بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ يُؤْتِي الْحِكْمَةَ مَن يَشَاءُ وَمَن يُؤْتَ الْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِيَ خَيْرًا كَثِيرًا وَمَا يَذَّكَّرُ إِلَّا أُولُوا الْأَلْبَابِ ﴾

موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة

الجزء الحادي عشر

موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة /
تأليف وهبة الزحيلي .- دمشق: دار الفكر
٢٠١٠ .-١٣ج ؛ ٢٥سم.
ISBN: 978-9933-10-140-4
١-٢١٧ ز ح ي م ٢- العنوان ٣- الزحيلي
مكتبة الأسد

الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي
عضو المجامع الفقهية العالمية

موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة





2012=1433

دار الفكر - دمشق - برامكة
٠٠٩٦٣ ٩٤٧ ٩٧ ٣٠٠١
٠٠٩٦٣ ١١ ٣٠٠١
http://www.fikr.com/
e-mail:fikr@fikr.net

موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة

أ. د. وهبة الزحيلي

الجزء الحادي عشر

الرقم الاصطلاحي: ١١-١١٠١١,٢٢٤١

الرقم الدولي: ISBN: 978-9933-10-140-4

التصنيف الموضوعي: ٢١٦ (الفقه الإسلامي وأصوله)

٦٠٠ ص، ١٧ × ٢٥ سم

الطبعة الثالثة: ١٤٣٣هـ = ٢٠١٢م

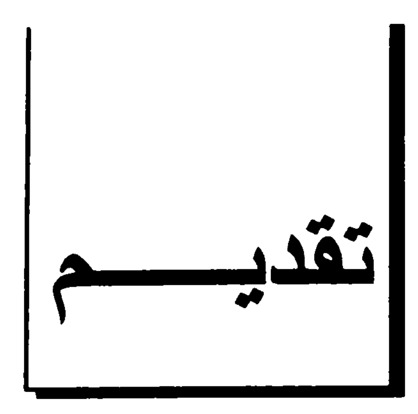
ط١/٢٠١٠م

المحتوى

الموضوع	الصفحة

الموضوع | الصفحة

* * *



تقديم

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه وبعد:

فلقد قذفت الحياة المعاصرة بمئات المشكلات والمسائل المستجدة التي تتطلب الإجابة الشرعية عنها، ولم تكن هذه المستجدات موجودة ولا مقررة بدهياً في كتب فقهائنا القدامى، مما يقتضي ضرورة التعرف على أحكامها، لكثرة السؤال عنها من الطلاب وغيرهم.

وقد تصدى للقضايا الجديدة الكبرى أو العامة مجامع الفقه والبحث في العالم الإسلامي في مكة المكرمة وجدة ومصر والهند وأوربا وأمريكا، وأكثر قرارات هذه المجامع في المسائل الاقتصادية والطبية والاجتماعية، بالإضافة لقرارات هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، وما صدر عنها من فتاوى كثيرة.

وبقي في الساحة العلمية والعملية كثير من الجزئيات والتفصيلات، سواء في مجال العقائد والعبادات والآداب والأخلاق والمعاملات والأيمان والنذور والأطعمة والألبسة وأحكام الأسرة والعادات، والعلاقات الدولية وغير ذلك. وذلك كله يوجب علينا ضرورة الإسهام في بيان أحكام المستجدات، فعكفت على إعداد هذا الكتاب المكوَّن من قسمين:

القسم الأول – تعريف عام بالمعاملات المالية، وفيه أكثر من مئة جواب عن أكثر من مئة سؤال.

القسم الثاني – أحكام المعاملات المالية الحديثة، وفيه اثنان وعشرون مبحثاً، وسيتبعها إن شاء الله في كتابٍ ثانٍ مستقل قسم ثالث.

وهذان القسمان في ميدان الفقه الإسلامي التطبيقي والنظري، يمكن ضمهما إلى كتابي أول موسوعة فقهية صدرت في العالم الإسلامي في منتصف الثمانينيات من القرن العشرين، وزادت طبعاتها إلى الآن عن (٢٣) طبعة، بعنوان (الفقه الإسلامي وأدلته) في أحد عشر مجلداً.

أسأل الله عز وجل أن يتقبل مني هذا العمل المتواضع، إسهاماً في تمكين الناس من معرفة أحكام شرع الله ودينه، والله أكرم مسؤول، ونعم المجيب.



القسم الأول

تعريف عام بالمعاملات العامة

وفيه أكثر من مئة جواب عن أكثر من مئة سؤال: عن المكاسب، والبيوع، وضمان البيع، وأنواع البيع، والإجارة، والمزارعة...إلخ.

تمهيد

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلا على الظالمين. والصلاة والسلام على رسولنا الأمين وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فهذه إرشادات ضرورية لكل مسلم ومسلمة، ولا سيما تجار الأسواق، لتبيان فقه الحلال والحرام في المعاملات، والتزود بمعرفة ضرورية عن شرائع الإسلام وأحكامه، في الحياة المعاصرة، وهو المراد بالفقه الضروري.

وهي غاية طيبة وحميدة، لأن أغلب الناس يُعْنون فقط بأحكام العبادات، ويهملون دراسة المعاملات من الناحية الشرعية، وهذا خطأ كبير، إذ إن المعاملات من عقود وتصرفات لا تقل أهمية عن العبادات، بل هي دليل واضح أو معيار صحيح على مصداقية التدين، والالتزام بشرع الله ودينه.

وذلك لأن أطول آية في القرآن وردت بعد الكلام على إباحة البيع وحرمة الربا هي: في المعاملات، وهي آية كتابة الدَّيْن وتوثيقة بالشهادة أو بالرهن، ومطلعها: ﴿ يا أيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوه.. ﴾ [البقرة: ٢٨٢/٢]، ووردت أحاديث كثيرة ثابتة تبين مجمل القرآن، وتوضح أصول التعامل وضوابطه، لمعرفة الحلال والحرام، فيكون التفقه فيها من ضروريات الدين، لقول النبي ﷺ: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»[1].

ويوضح هذه الغاية من الناحية العملية قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «لا يبيع في سوقنا إلا من تفقه، وإلا أكل الربا، شاء أم أبى»[2].

---

(١) رواه الإمام أحمد والشيخان (البخاري ومسلم) عن معاوية وغيرهم عن آخرين من الصحابة الكرام رضوان الله عليهم أجمعين.

(٢) إحياء علوم الدين للغزالي ٥٩/٢، ط العثمانية المصرية.

خطة البحث في القسم الأول

يتناول البحث ما هو ضروري إجمالاً من بيان تعاريف العقود والتصرفات وحكمها ودليلها بإيجاز، في ضوء الخطة الآتية:

- المكاسب.
- البيوع: العقد والتصرف، تسليم المبيع والثمن، الخيارات.
- ضمان البيع.
- أنواع البيع: البيع الصحيح، الفاسد، بيع المعدوم، بيع الغرر.
- بيع الغش.
- بيع الطعام قبل قبضه، الشراء ببوليصات الشحن.
- بيوع الآجال - البيوع الربوية - أنواع البيوع الباطلة والفاسدة والمنهي عنها.
- الربا: المعاملات المصرفية في البلاد الأوربية والأمريكية ونحوها.
- عقد الاستصناع.
- بيع المرابحة، المساومة، المزايدة، التقسيط.
- بيع إنتاج مصنع كامل لسنة.
- بيع صفقات لسنوات.
- الإجارة وأنواعها، الجعالة.
- القرض، الرهن، الوكالة، الكفالة، الحوالة، الشركة وأنواعها، المضاربة.
- المزارعة، إحياء الموات، المساقاة والمغارسة.

- المصارف الإسلامية وشروط الصحة فيها.

- وضع الأموال في المصارف الإسلامية وعدم وضعها في البنوك الأجنبية.

- التأمين الإسلامي في الشركات الإسلامية.

- المستجدات في البيوع وعقود الإيجار، وشركات الأسهم (الشركات المساهمة).

- شروط الأسهم والسندات (وحكم كل منها).

- نصائح عامة للتعامل الإسلامي في كل مجالات الحياة العملية.

* * *

المكاسب

س١ - ما أنواع المكاسب وما أفضلها؟

ربط الإسلام الرزق بالكسب أو العمل، وحض عليه وعدّه جهاداً وعبادة لإعفاف النفس وسد حاجة الأهل، قال الله تعالى:

﴿وَابْتَغِ فِيما آتاكَ اللَّهُ الدّارَ الآخِرَةَ وَلا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيا..﴾ [القصص: ٧٧/٢٨] وقال سبحانه: ﴿فَإِذا قُضِيَتِ الصَّلاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ١٠/٦٢] وقال ﷺ: «من أمسى كالاً من عمل يده، أمسى مغفوراً له»[١] وقال أيضاً: «من الذنوب ذنوب لا يكفرها إلا الهم بطلب المعيشة»[٢].

والمكاسب المشروعة كثيرة، وأهمها الزراعة والتجارة والصناعة، والغنائم الحربية الناجمة عن الجهاد المشروع، وقد برزت في عصرنا الحاضر مكاسب تعتمد على تقديم الخدمات من أنواع إجارة الأعمال أو العمال، والمحاماة، والتعليم، والطب، والهندسة، والوساطة العقارية (السمسرة) والصيدلة ونحو ذلك، كخدمات المصارف الإسلامية.

وأفضل المكاسب: الغنائم الحربية، فهي مكسب النبي ﷺ، وهو أشرف المكاسب، لما فيه من إعلاء كلمة الله تعالى. ويليها التجارة، ثم الزراعة، ثم الصناعة، قال النووي رحمه الله: والصواب أن أطيب المكاسب: ما كان بعمل

---

(١) رواه الطبراني في الأوسط والأصبهاني عن ابن عباس.

(٢) رواه الطبراني في الأوسط وأبو نعيم في الحلية والخطيب في التلخيص عن أبي هريرة، وفي حديث آخر رواه الطبراني في الكبير والبيهقي: ((إن الله يحب المؤمن المحترف)) وروى الطبراني أيضاً: ((إن كان خرج يسعى على ولَده صغاراً فهو في سبيل الله، وإن كان خرج يسعى على أبوين شيخين كبيرين، فهو في سبيل الله)). والولد: يطلق على الفرد والجمع.

اليد، وإن كان زراعة فهو أطيب المكاسب، لما يشتمل عليه من كونه عمل اليد ولما فيه من التوكل، وتحقيق النفع العام للآدمي، وللدواب، والطير. وهذا موافق للحديث النبوي عن رفاعة بن رافع: أن النبي ﷺ سئل: «أي الكسب أطيب؟ قال: عمل الرجل بيده، وكلُّ بيع مبرور»[1] : وهو ما خلص عن اليمين الفاجرة (اليمين الغموس الكاذبة عمداً) لتنفيق السلعة، وعن الغش في المعاملة. وقد تتبدل الأفضلية بحسب حاجة البلاد والأمة، فالصناعة الحربية مثلاً وقت الحرب متعينة وأفضل من غيرها، ثم إن حضارة العصر قامت على النهضة الصناعية في جميع أنحائها، فهي سبيل الازدهار وتحقيق الثراء.

* * *

س٢ - هل العلم بكيفية المكاسب مطلوب شرعاً؟

العلم بوجوه الكسب الحلال واجب على كل مسلم مكتسب، لأن طلب العلم فريضة على كل مسلم، وهو طلب العلم المحتاج إليه، والمكتسب يحتاج إلى علم الكسب. روي عن عمر رضي الله عنه كما تقدم أنه كان يطوف في السوق، ويضرب بعض التجار بالدّرة (العصا) ويقول: «لا يبيع في سوقنا إلا من يفقه، وإلا أكل الربا شاء أم أبى».

* * *

(١) رواه البزار وصححه الحاكم، ورواه أيضاً ابن حجر في التلخيص الحبير.

س٣ - ما أهم عقود الكسب؟

علم العقود والتصرفات واسع وكثير التفريعات، ولكنَّ هناك عقوداً ستة، لا تنفك المكاسب عنها: وهي البيع، والربا، والسَّلم[1]، والإجارة، والشركة، والقراض (أي المضاربة).

ومن أهم ضوابط كون التجارة أبرك المكاسب ما يأتي:

١ً - مراعاة مصلحة المسلمين وتبعية مصلحة الواحد لذلك: على المسلم أن يختار من أنواع التجارة ما يحقق النفع العام للأمة، ويتجنب ما يلحق بها ضرراً أو إفساداً، لأن المسلم مؤتمن في جميع أعماله الخاصة والعامة، فيحرم عليه الاتجار بالخمور والمخدرات والأطعمة الفاسدة وآلات اللهو، فكل ذلك ضرر ووباء يضر العامة والخاصة، والشخص والجماعة. وعلى المسلم أيضاً الامتناع عن الاتجار فيما يمس المصلحة العامة أو يؤدي إلى الفتنة والفساد كتجارة الأسلحة والطاقة من بنزين ونحوه، واحتكار المواد الاستهلاكية الضرورية كالأرز أو السكر مثلاً.

٢ً - التحرز عن مال الغير: فلا يتاجر المسلم في مال حرام كالمسروق والمغصوب، أو مصادَر أو مأخوذ بالباطل، أو مشتبه فيه كالأراضي أو الأموال المتنازع عليها، أو معجوز تسليمه للمشتري منعاً من الوقوع في الخصومات أو المنازعات.

٣ً - تجنب المتاجرة في المشتبه فيه: لأنه وسيلة إلى التورط في الحرام، قال النبي ﷺ: ((.. فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه..))[2].

* * *

---

(١) هو بيع آجل بعاجل، كشراء كمية من حبوب بلد قبل موسم الحصاد بشرط دفع كامل الثمن في مجلس العقد.

(٢) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما عن النعمان بن بشير رضي الله عنه.

البيوع

س ٤ – ما تعريف البيوع وكيف تنعقد وما مدى مشروعيتها؟

البيوع: أكثر العقود الشائعة في الحياة العملية، فلا يكاد إنسان يخلو من إبرام عقد بيع أو أكثر في اليوم الواحد، لتحقيق حاجته المتكررة، من شراء الطعام والشراب والكساء والدواء، والمسكن، والمركوب، لضمان بقاء الحياة على الوجه اللائق أو المناسب الذي أمر الله تعالى به.

والبيع: مبادلة مال بمال على وجه مخصوص بالتراضي، تمليكاً وتملكاً.

وينعقد البيع: إما بالإيجاب والقبول: وهما التعبيران الدالان على التراضي المتبادل بين البائع والمشتري، وإما بما يعرف بالمعاطاة أو المراضاة: وهي تبادل المبيع والثمن بالفعل، من غير تعبير أو نطق، كأن يجد الراغب في شيء سلعة وثمنها مكتوب عليها، فيسلّمه للبائع، ويأخذ السلعة، من غير كلام من كليهما أو من أحدهما.

ويتم البيع بتوافر عناصر ثلاثة معينة: وهي العاقد (البائع والمشتري) والمعقود عليه (محل التعاقد) واللفظ أو التعبير الصادر من العاقدين، أو ما يقوم مقامه وهو المبادلة الفعلية أو المعاطاة، وهذا عند الجمهور، وأما عند الحنفية: فالصيغة: وهي الإيجاب والقبول هي ركن البيع، ولا تسمى العناصر الأخرى أركاناً.

والبيع إذا توافرت شرائطه أو عناصره المطلوبة شرعاً: مباح أو مشروع، لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥] وقوله سبحانه: ﴿ياأَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ..﴾ [النساء: ٤/٢٩].

* * *

س٥- ما الشروط المطلوبة شرعاً في عناصر البيع؟

يشترط لانعقاد البيع في العاقدين وهما البائع والمشتري: توافر العقل (أي التمييز وهو بلوغ سن السابعة) والاختيار أو الرضا (تراضي العاقدين)، فلا يصح بيع الصبي غير المميز (ما دون السابعة) ولا المستكره (وهو من هُدِّد بإلحاق ضرر بنفسه أو ماله أو عرضه لبيع شيء أو شرائه) للآية السابقة ﴿إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩/٤] وللحديث الصحيح: «إنما البيع عن تراض»[١] ولا يصح بيع المجنون، لفقد العقل.

أما البلوغ: فهو شرط انعقاد عند جماعة[٢]، وشرط نفاذ عند آخرين[٣]، فلو باع الصبي المميز مال نفسه، انعقد البيع موقوفاً على إجازة وليه (أب أو جد مثلاً) أو إجازة نفسه بعد البلوغ.

والخلاصة: تشترط الأهلية في العاقد: وهي أن يكون كل من الموجب والقابل عاقلاً مميزاً، يدرك ما يقول، ويعنيه حقاً.

ويشترط في صيغة العقد (**الإيجاب والقبول**): توافق الإيجاب والقبول، أي تطابقهما على مبيع واحد وثمن واحد، فلو لم يتطابقا، كأن باع البائع حقيبة بكذا، فوافق المشتري على شراء حذاء مثلاً بالثمن نفسه، أو كان الثمن مئة، فقبل المشتري بثمانين، لم ينعقد العقد.

ويشترط فيها أيضاً أن تكون منجّزة، أي غير معلقة على شرط، ولا مؤقتة بزمن، كأن يقول البائع: بعتك هذا الشيء إذا قدم والدي من السفر، أو بعد شهر، أو يقول المشتري مثل هذه العبارة، لم ينعقد العقد. ويشترط كون الصيغة في مجلس واحد هو مجلس العقد.

---

(١) رواه ابن ماجه وابن حبان وصححه.

(٢) وهم الشافعية والحنابلة.

(٣) وهم الحنفية والمالكية.

ويصح البيع بكل لفظ يدل على الرضا، ولو كان بحسب العرف المتداول. مثل: بعت أو اشتريت بلفظ الماضي، أو أبيع أو أشتري بلفظ المضارع، أو بلفظ الأمر أو الاستدعاء مثل: بعني بكذا، أو اشتر بكذا، وهذا أخذ بفقه الواقع هنا وهو فقه المالكية القائلين: ينعقد البيع بما يدل على الرضا ولو عرفاً.

ويصح كون الإيجاب والقبول قولاً، أو فعلاً وهو البيع بالتعاطي، كما تقدم.

ويصح التعاقد بوساطة رسول مرسل أو بالمراسلة (أي الكتابة) أو بوسائل الاتصال الحديثة كالهاتف والفاكس، ولا يصح التعاقد مع غائب غير موجود في مجلس العقد من غير وسيلة اتصال.

ويشترط في المعقود عليه وهو المبيع والثمن خمسة شروط وهي:

١ - أن يكون المبيع موجوداً حين العقد: فلا ينعقد بيع المعدوم كبيع الثمر وقت الإزهار قبل انعقاد الثمر حباً، وبيع ما يثمره الشجر هذا العام، ولا بيع ما له خطر العدم، كبيع حمل أغنامه، وبيع اللبن في الضَّرع، لنهي النبي ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان[1]، ومنه بيع ملازم الكتاب قبل إتمام طباعته.

ولكن الثمن لا يشترط فيه هذا الشرط، فيصح كونه حالاً أو مؤجلاً إلى أجل معلوم، لآية الدين: ﴿يا أيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمَّىً فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٢].

٢ - أن يكون المعقود عليه مالاً متقوماً: والمال: كل ماله قيمة مادية يضمنها متلفه عند الاعتداء عليه. والمتقوم: هو ما يباح الانتفاع به شرعاً، فلا يصح بيع ما ليس بمال ولا الشراء به كالميتة والدم، ولا بيع ما لا يحل الانتفاع به، كالخمر والخنزير والتمثال والصليب، للحديث الصحيح: «إن الله حرَّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام»[2].

---

(١) رواه وأبو داود والترمذي والنسائي.

(٢) رواه أصحاب الكتب الستة عن جابر رضي الله عنه.

ولا يصح بيع أجزاء الإنسان تكريماً له كالشعر والدم، لقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ [الإسراء: ١٧/٧٠]، ويحرم بيع المصحف لمسلم أو كافر، لأن تعظيمه واجب ويتم تبادله بين المسلمين بالهبة ولو بعوض. ويصح التبرع بالدم وغيره من أعضاء الإنسان عند عدم الضرر. ولا مانع من مكافأة المتبرع من غير اشتراط.

ولا يصح عند غير أبي حنيفة بيع آلات الملاهي، لأنها معدة للفساد، ويحرم الانتفاع بها.

٣ – أن يكون المعقود عليه مملوكاً لصاحبه: فلا يصح بيع ما يملكه غيره، أو أن يشتري به، إلا بتوكيل منه، لقوله ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك» أو «لا بيع إلا فيما تملك»[١] فلا يصح بيع الكلأ أو العشب النابت بماء المطر في الأرض ولو مملوكة، ولا بيع الحطب والحشيش وصيد البر أو البحر قبل إحرازه أو تملكه.

٤ – أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه عند العقد: فلا يصح بيع معجوز التسليم كالطير في الهواء، والسمك في الماء، والحيوان الشارد أو الضائع، والمغصوب لغير الغاصب أو غير القادر على تسلمه، ونصف كتاب معين تنقص قيمته عند القسمة، لما فيه من الغَرَر، «لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر»[٢]: وهو بيع الأشياء الاحتمالية المترددة بين الوجود والعدم، أو ما خفي أمره وجهلت عاقبته.

٥ – أن يكون المعقود عليه معلوماً قدره وصفته: فلا يصح بيع المجهول أو الشراء به، كبيع أحد هذين الشيئين، أو الشراء بأحد هذين المبلغين، لأن الجهالة تفضي إلى المنازعة، والمنازعة تؤدي إلى فساد العقد، فيكون العقد مشتملاً على غرر.

ويتحقق العلم بالشيء: بالتعيين أو بالإشارة إليه، أو بالرؤية أو المشاهدة، أو بالوصف إذا جاء الموصوف بحسب الطلب والاتفاق، وإلا ثبت فيه الخيار.

---

(١) الحديث الأول رواه أبو داود والترمذي والنسائي عن حكيم بن حزام، والثاني رواه أبو داود والترمذي وقال: حديث حسن عن جابر.

(٢) رواه مسلم وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه.

فيصح بيع هذا الشيء بهذه الدراهم، أو هذه الصبرة (الكَوْمة) بكذا، أو برؤية الشيء في الحال. أو في الماضي دون احتمال تغيره، أو برؤية الدار من الداخل أو الأرض ولو من خارجها، كما يصح عند جماعة[١] بيع الشيء برؤية بعضه وهو البيع بالنموذج، إذا كان متماثل الأجزاء، ويصح بيع العين الغائبة أو غير المرئية بالوصف عند القائلين بمشروعية خيار الرؤية[٢].

* * *

س٦ - ما الفرق بين العقد والتصرف؟

التصرف في رأي جمهور الحنفية أعم من العقد، فهو أي التصرف يشمل ما يصدر من الشخص المالك، من جانب واحد أو من جانبين، وما يدل على التنازل عن بعض ما يملك من حقوق، كحق الشفعة (حق تملك العقار المبيع من شريكه أو جاره جبراً عن المشتري) وحق رد المبيع المعيب بعيب يجيز له ردّه، وفسخ البيع، وما يدل على إنشاء التزام (أو دين) أو تعديله أو إنهائه كالوقف والجعالة أو الوعد بمكافأة أو جائزة لحافظ القرآن أو مخترع آلة، أو مكتشف دواء، وتأجيل الدين الذي له عند آخر، أو إبرائه منه.

وأما العقد: فهو في الاصطلاح الشائع: ربط بين كلامين أو ما يقوم مقامهما، نشأ عنه أثره الشرعي. وتنشأ عنه التزامات متبادلة تقوم بينهما[٣]، مثل البيع والإجارة والوكالة والشركة والمضاربة ونحوها.

---

(١) وهم الحنفية والمالكية، ولا يصح عند الشافعية والحنابلة، لعدم رؤية المبيع وقت البيع.

(٢) وهم الحنفية والمالكية.

(٣) ويرى غير الحنفية أن العقد بمعنى التصرف: وهو كل ما عزم المرء على فعله، سواء كان بإرادة واحدة أو بإرادتين، الأول مثل الوقف أو الهبة، والثاني مثل البيع والإيجار والوكالة. وهذا المعنى أقرب إلى المعنى اللغوي، حتى إن اليمين على المستقبل يسمى عقداً، لأن الحالف قد ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من فعل أو ترك، وكذلك النذر والتزام القربة، والعهد والأمان.

س٧ - ما المراد بتسليم المبيع والثمن ومن الذي يجب عليه التسليم أولاً؟

تسليم المبيع والثمن: هو من التزامات أو واجبات العاقدين بعد إبرام العقد، ليتحقق الملك في البدلين، فعلى البائع تسليم المبيع، وعلى المشتري تسليم الثمن.

والتسليم أو القبض معناه: التخلية: وهو أن يخلّي البائع بين المبيع وبين المشتري، برفع الحائل أو المانع بينهما، على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه، فَيَجعَل البائع مسلّماً للمبيع، والمشتري قابضاً له.

والتخلية (إزالة الموانع من القبض) كافية، سواء أكان المبيع عقاراً (وهو الشيء الثابت الذي لا يتغير والذي لا يمكن نقله من مكانه كالأرض والدار) أم منقولاً (وهو الذي يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر كالكتاب والثوب والطعام) إلا المكيل والموزون، فإن قبضه يكون باستيفاء قدره، أي بكيله كالحبوب، أو وزنه كالقطن والحديد. فتسليم الأرض يكون بالوقوف قريباً منها، وتسليم الدار بالوقوف في داخلها أو بتسليم مفتاحها إن وجد، وقبض المنقول كالأمتعة والأنعام (الإبل والبقر والغنم) والدواب يتم بحسب العرف الجاري بين الناس.

والتخلية بين المشتري وبين المبيع قبض، وإن لم يتم القبض حقيقة أو فعلاً، فإن هلك المبيع بعدها، يهلك على حساب المشتري.

ويراعى عند الحنفية الترتيب فيمن يجب عليه التسليم أولاً في أغلب البيوع الشائعة، وهي التي توصف عند الفقهاء بأنها بيع عين بدين[١]، كبيع صندوق تفاح بمئة ليرة، فيجب على المشتري تسليم الثمن (أي الدين) أولاً إذا طالبه به البائع حتى يتعين، فيتساوى مع المبيع الذي هو شيء معين، وللحديث المروي:

---

(١) الدين: هو ما يصح أن يثبت في الذمة (وهي وعاء اعتباري مفترض أو مقدر وجوده في كل إنسان) سواء أكان نقداً أم غيره، والعين: ما لا يصح أن يثبت ديناً في الذمة.

«الدين مقضي»[١] فلو تأخر تسليم الثمن عن تسليم المبيع، لم يكن هذا الدين مقضياً، ثم يجب على البائع تسليم المبيع إذا طالبه به المشتري، حتى يتحقق التساوي بينهما، إلا إذا كان أحد البدلين مؤجلاً، كالمبيع المؤجل تسليمه، والثمن المؤجل.

أما في بيع عين بعين (معين بمعين) ككتاب بساعة، أو بيع دين بدين وهو عقد الصرف (بيع النقد بالنقد) فيجب على العاقدين التسليم معاً، تحقيقاً للمساواة في المعاوضة، المقتضية للمساواة عادة بين العاقدين، إذ ليس أحد العاقدين أولى بالتقديم من الآخر. وهو مذهب الشافعية في كل بيع.

* * *

س٨ - ما المراد بالبيع أو العقد اللازم وغير اللازم (بيع الخيار)؟

البيع إما أن يكون لازماً أو غير لازم، والعقد اللازم: هو الخالي من أحد الخيارات التي تسوغ لأحد العاقدين فسخه وإبطاله. والعقد غير اللازم: هو أن يكون للمتعاقد الخيار بين إمضاء العقد (البقاء عليه) وعدم إمضائه بفسخه إن كان خيار شرط أو رؤية أو عيب، أو أن يختار أحد المبيعين إن كان خيار تعيين.

والأصل (القاعدة العامة) في البيع اللزوم، لأن القصد منه نقل الملك، إلا أن المشرع الإسلامي أثبت فيه الخيار رفقاً بالمتعاقدين.

* * *

(١) رواه أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي، وفيه منكر الحديث.

س٩- ما أهم الخيارات وأكثرها وقوعاً في الحياة العملية؟

الخيارات سبعة عشر خياراً: وهي خيار الشرط، والرؤية، والعيب، والوصف، والنقد، والتعيين، والغبن مع التغرير (التدليس) وخيار الكمية، والاستحقاق، والتغرير الفعلي، وكشف الحال، وخيار المرابحة، والتولية (بيع الشيء بمثل ثمنه) وتفريق الصفقة بهلاك بعض المبيع، وإجازة عقد الفضولي (بيع ملك الغير) وتعلّق حق الغير بالمبيع بسبب كونه مستأجَراً أو مرهوناً، وخيار المجلس أو خيار القبول.

وأهم هذه الخيارات: ثلاثة مشهورة، وهي خيار الشرط، وخيار العيب، وخيار الرؤية.

أما خيار الشرط: فهو الخيار المتفق عليه بين العاقدين لأحدهما أو كليهما لمدة معلومة لا تزيد عند الحنفية والشافعية عن ثلاثة أيام. كأن يقول المشتري: اشتريت هذه السلعة على أني بالخيار يوماً أو يومين أو ثلاثة أيام، أو يقول البائع: بعتك هذه السلعة على أني بالخيار مدة يوم أو أكثر، وهو مشروع بالسنة النبوية، وهو حديث حَبَّان بن مِنْقذ الذي كان يُغْبَن في البيع والشراء، فشكا أهله إلى رسول الله ﷺ، فقال: «إذا بايعتَ فقل: لا خلابة (خديعة) ولي الخيار ثلاثة أيام»[١].

وأما خيار العيب: فهو الثابت لأحد العاقدين بسبب الاطلاع على عيب في المبيع أو في الثمن، سواء أكان موجوداً قبل البيع أم بعده وقبل القبض، لما روي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من اشترى مصرَّاة[٢] فهو منها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها ومعها صاعاً من تمر، لا سمراء»[٣] فهذا

---

(١) رواه البخاري ومسلم وغيرهما.

(٢) المصراة أو المحفَّلة: هي الشاة أو الناقة التي ترك حلبها حتى يجتمع لبنها، فيكثر، فيظن المشتري أن ذلك عادتها، فيزيد في ثمنها، لما يرى من كثرة لبنها.

(٣) رواه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) ويراد بقوله: ((من تمر لا سمراء)) وفي لفظ مسلم وأبي داود: ((من طعام لا سمراء)) أي أن يكون الصاع (٢٧٥١ غم) من التمر، لا من البُرّ أو القمح.

الحديث أصل في ثبوت العيب، أي فسخ البيع بسبب العيب الذي كان في المبيع عند البائع أو قبل القبض.

ويلاحظ أن الغبن الفاحش (وهو مالا يدخل تحت تقويم المقومين أو الخبراء وهو: ٥٪ في العروض أو السلع التجارية، و١٠٪ في الحيوانات، و٢٠٪ في العقارات) وحده عند الحنفية لا يثبت خيار الفسخ أو النقض، وإنما مع التدليس أو التغرير (أي وصف المبيع من البائع أو الدلال بغير حقيقته).

ويؤثّر الغبن الفاحش وحده في العقد عند الحنابلة، فيجعله غير لازم (فيه خيار) سواء بتغرير أو بغير تغرير في أحوال ثلاث: وهي تلقي الركبان، والنَّجْش، والمسترسل (الشخص الجاهل بقيمة الأشياء، ولا يحسن المساومة أو الفصال، ويشتري مطمئناً إلى أمانة البائع، ثم يتبين أنه غبن غبناً فاحشاً). وكذلك يؤثّر الغبن الفاحش أو اليسير وحده عند الحنفية في ثلاث حالات، للتهمة فيها وهي: تصرف المدين المحجور عليه بسبب دين مستغرق، وتصرف المريض مرض الموت، وبيع الوصي شيئاً من أموال اليتيم.

وأما خيار الرؤية: فهو الثابت للمشتري عند الحنفية والمالكية والحنابلة في شراء شيء لم يره المشتري، فيكون له الخيار إذا رآه، إن شاء أخذ المبيع بجميع الثمن. وإن شاء رده. لحديث أبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهما: «من اشترى شيئاً لم يره، فهو بالخيار إذا رآه»[1].

وأما خيار المجلس: أو خيار القبول أو خيار الرجوع فهو بمفهوم الحنفية: ما يثبت لأحد العاقدين (البائع أو المشتري) بعد الإيجاب وقبل القبول. كأن يقول البائع: بعتك هذا الشيء بكذا، أو قال المشتري: اشتريت منك هذا الشيء بكذا، فيكون للعاقد الآخر الخيار في قبول البيع أو رده، فلا يلزم البيع، لحديث

(١) روي مسنداً عن أبي هريرة، ومرسلاً عن مكحول، رفعه إلى النبي ﷺ، نقل النووي اتفاق الحفاظ على تضعيفه.

ابن عمر: «المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر»[١].
وينتهي بالقيام من المجلس او بالانشغال بشأن آخر غير العقد، يدل على الإعراض عن العقد، وإذا حصل الإيجاب والقبول، لزم العقد، وتم البيع. وأثبت الشافعية والحنابلة هذا الخيار حتى بعد حصول الإيجاب والقبول، ما دام العاقدان في مجلس التعاقد قبل التفرق، أو التخاير بأن يقول أحدهما للآخر: اختر، والمعتبر في التفرق: هو العرف: وهو أن يتفرقا عن مقامهما الذي تبايعا فيه.

* * *

س ١٠ - كيف يكون ضمان البيع أو من الذي يتحمل تبعة هلاك المبيع أو الثمن؟

ضمان هلاك المبيع كله أو بعضه يتبع وجود الملك والحيازة وصاحب الجناية، فإذا هلك المبيع قبل القبض بآفة سماوية (صاعقة، مطر، حر شديد، برد شديد مثلاً) أو بفعل المبيع نفسه كحيوان جرح نفسه، أو بفعل البائع، انفسخ عقد البيع، وتحمل البائع تبعة الهلاك. وأما إذا هلك بفعل المشتري، فلا ينفسخ البيع، ويتحمل هو الضمان، وعليه الثمن. وأما إذا هلك بفعل أجنبي (غير العاقد من بائع ومشتر) فيكون المشتري بالخيار: إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أمضاه ودفع الثمن، وطالب الأجنبي بالضمان (أي بقيمة تعويض المبيع).

فإن هلك المبيع بعد القبض، فيكون هلاكه على ضمان المشتري، أياً كان سبب الهلاك (بآفة سماوية أو بفعل المشتري أو بفعل المبيع أو بفعل أجنبي) لأن المبيع خرج عن ضمان البائع بقبض المشتري، ويستقر الضمان على الأجنبي إن كان هو المتسبب، وكذلك يكون الضمان على البائع كالأجنبي إن كان هو المتسبب في الهلاك.

---

(١) متفق عليه بين البخاري ومسلم.

وفي الجملة، يكون ضمان المبيع على البائع ما دام المبيع في يده، فإذا قبض المشتري المبيع، كان ضمانه عليه، لأنه قبضه على سبيل الملك.

وأما هلاك الثمن قبل القبض: فيكون على ضمان المشتري، ويطالب بتقديم مثله إن كان شيئاً مثلياً (له أمثال كالنقود) ولا ينفسخ العقد لأنه يمكن تسليم مثله. فإن لم يكن له مثل في الحال بأن انقطع وجوده عن توافره بأيدي الناس، فينفسخ العقد.

* * *

س١١- ما أنواع البيع؟

البيع بحسب توافر أركانه وشرائطه أو وجود خلل في ركن أو شرط فيه قسمان: صحيح، وغير صحيح.

والصحيح: هو ما استوفى أركانه وشرائطه المقررة له شرعاً، ويثبت أثره الشرعي في الحال: وهو تبادل الملكية في العوضين، فيثبت ملك المبيع للمشتري، وملك الثمن للبائع بمجرد إبرام العقد من غير خيار.

وغير الصحيح: هو ما اختل فيه ركن من أركانه أو شرط من شروطه، ولا يترتب عليه أي أثر، ويشمل الباطل والفاسد، وهما مترادفان بمعنى واحد عند جمهور الفقهاء.

وأما فقهاء الحنفية: فيفرقون بين الباطل والفاسد.

والبيع الباطل عندهم: هو ما اختل ركنه (وهو الإيجاب والقبول) أو محله المعقود عليه أو انعدمت فيه أهلية العاقد كبيع المجنون وغير المميز. وحكمه: أنه لا يعتبر منعقداً أصلاً، وإن وجدت صورته في الظاهر، فلا يفيد الملك لأحد العاقدين، مثل البيع الصادر من عديم الأهلية كالطفل أو المجنون، أو البيع الذي

لم تتوافر فيه صيغة صحيحة، بسبب عدم تطابق الإيجاب والقبول، أو عدم وجودهما في مجلس تعاقد واحد لكون أحدهما حاضراً والآخر غائباً عن مجلس العقد، من دون وجود واسطة بينهما كدليل أو رسول مرسل أو آلة اتصال حديثة من هاتف وفاكس ونحوهما، أو كتابة. ومثل البيع الذي لم يتوافر فيه المحل المعقود عليه بحسب الشرع، كبيع ما ليس بمال كالميتة، وبيع ما ليس بمال متقوم (لا يباح الانتفاع به شرعاً) كالخمر والخنزير، فهذا بيع باطل.

وأما البيع الفاسد: فهو الذي اختل فيه شرط من شرائطه الفرعية غير الجوهرية، كبيع المجهول، أو بثمن مجهول، أو بوسيلة توثيق مجهولة كرهن مجهول، وكإبرام صفقتين في صفقة واحدة أو عقدين متحدي الحكم، كبيع دار على أن يبيعه سيارته مثلاً. وحكمه: أنه يثبت فيه الملك بالقبض بإذن المالك، لكنه ملك خبيث غير طيب، لا بد فيه من إزالة سبب الفساد أو يفسخ حتى يطيب الملك.

وتكون **العقود أو البيوع غير الصحيحة** عند الحنفية أربعة أنواع:

١ – البيع الباطل: وهو الذي اختل فيه شرط من شرائط الانعقاد وهي أربعة: في العاقد، وفي نفس العقد، وفي مكانه، وفي المعقود عليه. وشرط العاقد: التمييز، وكونه متعدداً أي أكثر من شخص، وشرط في نفس العقد: هو كون القبول موافقاً للإيجاب. ومكان العقد: هو اتحاد مجلس الإيجاب والقبول. والمعقود عليه تقدم بيان شروطه.

٢ – البيع الفاسد: الذي اختل فيه شرط في ناحية فرعية متممة له، كالجهالة والإكراه.

٣ – البيع الموقوف أو غير النافذ: هو الصادر ممن لا ولاية له ولا وكالة في البيع كبيع ملك الغير. وشرطا النفاذ: الملك أو الولاية، وألا يكون في المبيع حق لغير البائع كبيع المرهون أو المأجور.

٤- **البيع غير اللازم:** هو الذي يشتمل على خيار، كما تقدم.

* * *

س١٢- ما أهم أنواع البيع الباطل؟

عرفنا أن **البيع الباطل:** هو كل بيع اختل فيه ركن العقد (وهو الصيغة) أو شرط من شروط الانعقاد، **وأنواعه كثيرة، منها:**

١- **بيع المعدوم:** أي غير الموجود وقت التعاقد، كبيع الحَمْل الموجود، وبيع الثمر والزرع قبل ظهوره، ومثله ما له خطر العدم، كبيع نتاج النتاج، وكلاهما باطل، لأن النبي ﷺ «نهى عن بيع حَبَل الحبَلة»[١] «ونهى أيضاً عن بيع المضامين والملاقيح»[٢] ونهى عن بيع الثمر قبل بدوّ صلاحه، ونصه: «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع»[٣] والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، فيكون بيع الثمار أو الزروع قبل أن تخلق باطلاً.

ويلحق بالمعدوم: بيع لؤلؤ في صدف، وبيع اللبن في الضرع، وبيع الصوف على ظهر الغنم، وبيع الكتاب قبل تمام طبعه، وكل ذلك بيع فاسد عند جمهور الحنفية، باطل عند المالكية والشافعية والحنابلة.

٢- **بيع معجوز التسليم:** باطل، ولو كان الشيء مملوكاً، كالطير الذي طار من يد صاحبه، والحيوان الشارد، واللقطة.

٣ - **بيع الدين بالدين:** مثل بعتك ما لي على فلان بكذا، أو يبيع رجلان ما لهما من دين على شخص معين (خالد) فيبيع أحدهما دَيْنه للآخر بدينه، البيع

---

(١) رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي والترمذي، وكذا مالك وأحمد عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) رواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عمر، والمضامين: ما في أصلاب الذكور، والملاقيح: ما في بطون الإناث.

(٣) رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي، ومالك في الموطأ عن ابن عمر.

في الصورتين باطل، لأن النبي ﷺ «نهى عن بيع الكالئ بالكالئ»[١] أي بيع الدين بالدين.

٤ - **بيع الغرر**: الغرر في اللغة: ماله ظاهر محبوب، وباطن مكروه، وبيع الغرر: أي بيع المغرور: من إضافة المصدر إلى اسم المفعول، وهو بيع الأشياء الاحتمالية غير المحققة الوجود أو الحدود. وهو بيع باطل، لما فيه من المغامرة والتغرير الذي يجعله أشبه بالقمار، والجهالة، ويراد به الغرر الفاحش، وقد «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر»[٢] أما الغرر اليسير فلا يضر كبيع الجوز في قشره.

ومن صور الغرر الفاحش: بيع المضامين والملاقيح، كما تقدم، وبيع الملامسة والمنابذة، وبيع الحصاة، وبيع المزابنة والمحاقلة، وبيع ضربة القانص أو الغائص، لما فيها من جهالة الذات أو المقدار، وقد ثبت النهي عنها، وهي من بيوع الجاهلية.

وبيع الملامسة: هو أن يبيعه شيئاً لا يشاهده، وإنما يلمسه، أو على أنه متى لمسه فقد لزم البيع، **وبيع المنابذة**: هو غير المعين، كأن يقول: أي شيء نبذته (أي طرحته) إليك فقد بعتكه، أو متى نبذته فهو لك بكذا. وقد «نهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنابذة»[٣] .

وبيع الحصاة: كبيع اليانصيب اليوم: أن يقول البائع للمشتري: ارم بهذه الحصاة، فعلى أي شيء وقعت فهو لك، أو بعتك من هذه الأرض ما انتهت إليه الحصاة في الرمي. وهو بيع منهي عنه كما تقدم.

وبيع المزابنة: هو بيع ثمر النخيل أو العنب على رؤوس الشجر، بما يساويه قدراً من التمر الجاف أو الزبيب.

---

(١) رواه الحاكم والدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما، وعليه الإجماع.

(٢) رواه مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) رواه البخاري ومسلم، الأول عن أنس، والثاني عن أبي هريرة رضي الله عنهما.

وسبب بطلانه اشتماله على الربا، لعدم المساواة بينهما.

وبيع المحاقلة: بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثلها قدراً في الكيل. وهو باطل أيضاً بسبب وجود الربا فيه، لجهالة مقدار المبيع، وعدم التحقق مما يساويه من الشيء الجاف، وثبت «أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة»[١].

وبيع ضربة القانص (الصياد في البر أو البحر): أن يبيع شخص لغيره شيئاً يصطاده برمية سهم، أو ضربة شبكة، وهو بيع باطل، لما فيه من جهالة فاحشة غير يسيرة.

وبيع ضربة الغائص: أن يبيع شخص لغيره ما يخرجه في غوصته من اللآلئ بكذا، وهو أيضاً بيع باطل، للجهالة المفضية إلى النزاع وقد «نهى النبي ﷺ عن ضربة الغائص»[٢] وهو أشبه بالقمار.

٥ - **بيع النجس والمتنجس:** بيع باطل غير منعقد كبيع الخمر والخنزير والميتة والدم، لأن الميتة والدم ليسا بمال، والخمر والخنزير لا يباح الانتفاع بهما.

* * *

س١٣- ما أهم البيوع الفاسدة؟

الفاسد في اصطلاح الحنفية كما تقدم: هو ما خالف فيه العقد نظامه الشرعي في ناحية فرعية متممة، فيجعله مستحقاً للفسخ، ويجري في العقود المالية التي تنشئ التزامات متقابلة أو تنقل الملكية، ولا يكون الفساد في تصرفات الإرادة المنفردة كالطلاق والكفالة والإقرار، ولا في العقود غير المالية كالزواج والوكالة والوصاية.

---

(١) رواه البخاري ومسلم عن جابر بن عبدالله وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما.

(٢) رواه ابن ماجه والبزار والدارقطني عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

وأسباب الفساد العامة أربعة: **الجهالة** الفاحشة المفضية إلى نزاع مشكل لتساوي حجة الطرفين، **والإكراه** في رأي الإمام أبي حنيفة، **والغرر** أو التدليس (التغرير) في الأوصاف والمقادير، وأكثر ما يقع في البيوع والشركات، كبيع شاة واشتراط أنها تحلب كذا، ثم تبين عكسه أو أقل أو أنها حامل، فهذا وصف مشتمل على غرر يفسد العقد، واشتراط ربح صاف لأحد الشركاء دون غيره، فقد لا تربح الشركة سوى هذا القدر، فهذا مفسد للعقد. أما الغرر في أصل المعقود عليه، كبيع الحمل في بطن أمه ونحوه، فهذا غرر يبطل العقد. والغرر: أن يعتمد التعاقد على أمر موهوم غير موثوق: **والغلط** في ذات المعقود عليه أو في جنسه أو في وصف مرغوب فيه، فهو يجعل العقد في الأخير غير لازم (فيه خيار) وفي الأولين باطلاً من أساسه.

ويضاف سبب خامس للفساد: وهو **الشرط المفسد** للعقد كالشيوع في الرهن عند الحنفية، وتوقيت البيع، وجهالة مدة الإجارة، وعدم تقابض البدلين في مجلس عقد الصرف.

والعقد الفاسد منعقد: لكنه يستحق الفسخ بإرادة طرفي التعاقد أو بحكم القاضي، والكسب منه خبيث حرام.

ومن أهم **البيوع الفاسدة** ما يأتي:

١ - بيع المجهول أو البيع بثمن مجهول جهالة فاحشة:

الجهالة: هي التي تفضي إلى المنازعة، والبيع فاسد، لأن هذه الجهالة مانعة من التسليم والتسلم، فلا يحصل مقصود البيع. وأما المجهول جهالة يسيرة: وهي التي لا تؤدي إلى المنازعة، فلا يفسد بيعه، لأنها جهالة لا تمنع من التسليم والتسلم، فيحصل مقصود البيع، كبيع مكيال معين من صبرة حب معينة بدراهم، وبيع عِدْل من ثياب بكذا، ولا يعرف عددها، يجوز البيع لزوال الغرر، ولأن الجهالة مغتفرة لا تفضي إلى المنازعة عادة. ومثل بيع أحد الشيئين أو

الثلاثة، دون ما زاد عليها، مع اشتراط خيار التعيين، قياساً على مشروعية خيار الشرط.

ونواحي الجهالة المفسدة أربع: جهالة المبيع، وجهالة الثمن، وجهالة الأجل كجهالة مدة خيار الشرط، وجهالة وسائل التوثيق من رهن أو كفالة غير معلومين أو غير معينين.

٢ - **البيع المعلق على شرط أو المضاف إلى وقت في المستقبل:** مثل بعتك هذه السلعة إن قدم فلان، وبعتك هذه الدار بدءاً من العام الجديد، البيع فاسد، لأن البيع يقتضي التنجيز وثبوت أثره في الحال، فلا يقبل التعليق والإضافة.

٣ - **البيع بالثمن المحرّم:** كالبيع بثمن حرام كالخمر والخنزير، البيع فاسد، لأن هذا الثمن غير متقوّم، أي لا يباح الانتفاع به شرعاً.

٤ - **البيعتان في بيعة:** أي وجود صفقتين من البيع في آن واحد، مثل بعتك داري بكذا، على أن تبيعني سيارتك بكذا، إنه بيع فاسد، لوجود شرط فيه لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد العاقدين، وقد «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة»[1]. ومثله أيضاً أن يقول البائع: بعتك هذا الشيء نقداً بكذا، ومؤجلاً أو مقسطاً بكذا، فيقبل المشتري دون تحديد أيّ الحالين يريد، فإن حسم الأمر وأجاب مثلاً: اشتريت الشيء تقسيطاً، صح البيع، وإن لم يحدد كان الثمن مجهولاً.

٥ - **بيع العينة:** هو بيع يراد منه اتخاذه حيلة أو جسراً للقرض بالربا، كأن يبيعه شيئاً بثمن مؤجل إلى المستقبل كعشرة مثلاً، ثم شراؤه من البائع نفسه في الحال بثمان، أي بثمن أقل، دون قبض المبيع فعلاً، فيكون الفرق بين السعرين رباً، وتكونً العملية تحايلاً في الواقع على الإقراض بالربا، عن طريق البيع والشراء، ونتيجتها إقراض ثمانية دراهم لأجل معين، ثم استيفاء عشرة، والفرق ربا. قال النبي ﷺ: «إذا ضنَّ الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا

(١) رواه أحمد والنسائي، والترمذي وصححه، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاء، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم»[١].

٦- **بيع الشيء المملوك قبل قبضه:** لم يجز الحنفية بيع الشيء المنقول مثل كتاب أو ساعة، قبل قبضه من بائع آخر، والبيع فاسد لأن «النبي ﷺ نهى عن بيع مالم يقبض»[٢] والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، ولاحتمال تعرض المبيع للهلاك، فيفسد البيع. لكنهم أجازوا بيع العقار قبل القبض كالدار والأرض، إذ لا غرر في العقار، لأنه لا يتوهم هلاك العقار، ولا يخاف تغيره غالباً بعد وقوع البيع وقبل القبض.

واقتصر المالكية على منع بيع الطعام (الحبوب وأنواع الأُدم من عسل وزيت ونحوهما) قبل قبضهن أخذاً بحديث ابن عباس وابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه»[٣].

* * *

س١٤- ما أهم أنواع البيوع المحرمة غير الفاسدة، أو المكروهة تحريماً عند الحنفية؟

هي البيوع المشتملة على أركانها وشروطها، ولكن منعها الإسلام لمعانٍ أخرى كالتدليس (التغرير) أو احتمال المنازعة، والإضرار بالغير، وزرع الحقد والضغينة في النفوس، وإلحاق الظلم بالبائع أو بأهل السوق، أو بالناس كافة، أو لإهمال واجب ديني، وهي:

(١) رواه الدارقطني عن عائشة، وفيه أم العالية مجهولة لا يحتج بها. ورواه أحمد في مسنده، وإسناده جيد، ورواه أيضاً أبو داود. واتباع أذناب البقرة: الاشتغال بالحرث ((الزرع)).

(٢) نص الحديث الذي رواه أحمد عن حكيم بن حزام: ((لا يحل سلف وبيع، ولا ربح مالم يضمن)) أي مالم يقبض.

(٣) حديث ابن عباس رواه أصحاب الكتب الستة إلا الترمذي، وحديث ابن عمر رواه أحمد وأصحاب الكتب الستة إلا الترمذي.

١- **بيع النَّجْش**: وهو الزيادة في ثمن السلعة المعروضة للبيع، من رجل، لا بقصد الشراء، وإنما لتغرير الآخرين وشرائها بأكثر من قيمتها، وهو حرام لحديث ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن النجش»[١] فالفاعل وكل من تواطأ معه آثم.

٢ - **البيع على البيع أو السوم على السوم**: وهو إغراء المشتري في مدة الخيار بفسخ البيع، ليبيعه شيئاً آخر أجود منه أو بثمن أقل، أو إغراء البائع بعدم البيع بعد الاتفاق أو التراضي مع آخر على المساومة بسعر معين، ليشتري الشيء منه بثمن أعلى، أو يعرض على المشتري ثمناً أقل، أو شيئاً أجود بنفس الثمن. وهو حرام شرعاً، للإضرار وزرع الحقد والضغينة بين الناس، وللحديث الثابت: «ولا يبيع الرجل على بيع أخيه»[٢] وفي رواية لمسلم «لا يسوم المسلم على سوم أخيه».

٣ - **تلقي الركبان أو الجَلَب**: وهو التعرض لمن يأتي بالسلعة لبيعها في السوق، فيخبره المتلقي بكساد الأسواق، حتى يبيعها له بسعر فيه غبن، ثم يبيعها هو بما يريد، وهو حرام للإضرار بالبائع والناس، وللحديث الصحيح: «لا تَلَقَّوا الركبان» أو «لا تلقوا الجَلَب»[٣] .

٤ - **بيع الحاضر للبادي**: وهو بيع المقيم في البلد للمقيم في البادية، بأن يجعل نفسه سمساراً أو غيره، ويقول لصاحب السلعة: أنا أبيعها لك شيئاً فشيئاً، بسعر أفضل، فيتضرر الناس ويرفع السعر عليهم، وهو حرام، للحديث الثابت «ولا يبع حاضر لباد» قيل لابن عباس: ما قوله: لا يبع حاضر لباد؟ قال: لا يكون له سمساراً[٤] .

---

(١) رواه البخاري ومسلم.

(٢) رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن ابن عباس رضي الله عنهما، وهو الحديث السابق ذاته.

٥ - **بيع المحتكر**: وهو امتناع الشخص من عرض السلعة في السوق، ليكثر طلبها ويرتفع سعرها، ثم يبيعها بعد افتقادها. وهو حرام للإضرار، ولقوله ﷺ: «لا يحتكر إلا خاطئ»[١] أي آثم.

٦ - **البيع عند أذان الجمعة بين يدي الخطيب**: وهو البيع الذي يؤدي إلى التشاغل عن السعي إلى أداء صلاة الجمعة، بعد صعود الخطيب على المنبر، لقوله تعالى: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا نُودِيَ لِلصَّلاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ [الجمعة: ٦٢/٩].

٧- **بيع الغش**: هو البيع المشتمل على عيب في المبيع أو غش خفي أو ظاهر مدلّس فيه، أو غبن في الثمن، أو زيف في النقود أو العوض. وهو حرام يتنافى مع أمانة المسلم، وحرصه على النصيحة، وأخلاقه وآدابه التي يترفع بها عن الدناءات والانغماس في المحرَّمات، وهو بيع لا يبارك الله فيه لغاشّ أو ظالم، لأحاديث كثيرة في ذلك، منها حديث «من غشنا فليس منا»[٢] ولفظ مسلم «فليس مني» قال النووي رحمه الله: كذا في الأصول، ومعناه: ليس ممن اهتدى بهديي، واقتدى بعلمي وعملي، وحسن طريقتي، كما يقول الرجل لولده إذا لم يرض فعله: لست مني. وهو يدل على تحريم الغش، وهو مجمع على ذلك. ومن الأحاديث أيضاً: «المسلم أخو المسلم، لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً، وفيه عيب إلا بيَّنه له»[٣] وهذا هو البيع المشتمل على التدليس (التغرير) بكتمان الحقيقة، أي إخفاء عيب في المبيع أو في الثمن.

* * *

(١) رواه مسلم وأحمد وأبو داود عن مَعْمر بن عبد الله العدوي رضي الله عنه.
(٢) رواه الجماعة إلا البخاري والنَّسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ مرَّ برجل يبيع طعاماً، فأدخل يده فيه، فإذا هو مبلول، فقال: ((من غشنا فليس منا)).
(٣) رواه ابن ماجه.

س١٥- ما حكم بيع الطعام قبل قبضه؟

الطعام يشمل كل ما تجب فيه الزكاة من الحبوب والأُدم بجميع أنواعها، كالزيت والعسل ونحوهما. وبيع الطعام قبل قبضه فاسد وحرام باتفاق الفقهاء لأحاديث كثيرة واردة فيه، منها حديث جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا ابتعتَ طعاماً فلا تبعه حتى تستوفيه»[١]. ومنها حديث أبي هريرة عند مسلم: أن النبي ﷺ قال: «من اشترى طعاماً، فلا يبيعه حتى يكتاله» ومنها حديث آخر لجابر قال: «نهى النبي ﷺ عن بيع الطعام حتى يجريَ فيه الصاعان: صاعُ البائع، وصاع المشتري»[٢] قال الشوكاني: استدل بهذه الأحاديث على أن من اشترى شيئاً مكايلة وقبضه، ثم باعه إلى غيره، لم يجز تسليمه بالكيل الأول، حتى يكيله على من اشتراه ثانياً، وإليه ذهب الجمهور، كما حكاه ابن حجر في فتح الباري عنهم. والظاهر ما ذهب إليه الجمهور من غير فرق بين بيع وبيع، للأحاديث المذكورة في الباب التي تفيد بمجموعها ثبوت الحجة. وهذا إذا كان الشراء مكايلة[٣].

والسبب في عدم صحة هذا البيع: عدم القدرة على تسليم المبيع، ولأن ملك بائعه الثاني غير مستقر على المبيع قبل قبضه، لأنه ربما هلك، فانفسخ العقد، وفيه غرر (احتمال عدم التسليم) من غير حاجة، فلم يجز، فكانت العلة في منع هذا البيع هي الغرر، كما أن في هذا البيع شبهاً بالربا، لأن المشتري الأول إذا دفع دراهمه إلى البائع في سلعة، ثم عمد إليها، فباعها قبل أن يقبضها، فكأنما دفع دراهمه، واستفاد بها ربحاً، بمجرد دفعها إلى البائع دون القيام بعمل ما، وهذا شبيه بالربا، فتكون علة النهي عن بيع الشيء قبل قبضه شيئين: الغرر والربا. قال ابن عباس حينما سئل عن بيع ما لا يقبض، فقال: «ذلك دراهم بدراهم، والطعام مرجأ»[٤].

---

(١) رواه أحمد ومسلم.

(٢) رواه ابن ماجه والدارقطني.

(٣) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ١٦١/٥.

(٤) متفق عليه.

س١٦- ما أنواع القبض؟

يكون القبض بحسب طبيعة المبيع منقولاً أو عقاراً:

أما العقار: فيكون قبضه بالتخلية بينه وبين من تملكه على وجه يتمكن من الانتفاع به، كزرع الأرض والبناء عليها، وجني الثمر.

وأما المنقول: كأنواع الطعام والثمار والثياب والأمتعة وغيرها، فيكون قبضه بحسب الآتي:

أ - إن كان يباع بكيل أو وزن أو نحوهما، فيتم قبضه بذلك، لقوله ﷺ لعثمان بن عفان: «يا عثمان إذا ابتعت فاكتل، وإذا بِعْت فكِلْ»[١] والأحاديث السابقة.

ب - وإن كان لا يحتاج إلى كيل أو وزن ونحوهما، فيحصل قبضه بنقله من مكانه إلى مكان آخر أو إلى حيازة المشتري، للحديث المروي عن عبد الله بن عمر: «كنا نشتري الطعام من الركبان جزافاً[٢]، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه»[٣]. وهذا يشمل سائر المبيعات غير الطعام.

وأما قبض غير المقدرات وما يباع جزافًا، فيرجع فيه إلى عرف الناس الذي لا يتعارض مع الشرع.

* * *

(١) رواه أحمد، وللبخاري منه بغير إسناد كلام النبي صلى الله عليه وسلم.

(٢) الجزاف: هو كل ما يباع من غير تقدير تفصيلي، مثل كومة قمح وحزمة بقل.

(٣) رواه البخاري ومسلم، والجزاف: مثلث الجيم، والكسر أفصح من غيره وهو: ما لم يعلم قدره على التفصيل.

س١٧- ما حكم الشراء ببوليصات (مستندات) الشحن؟

عرفنا أنه لا يجوز بيع الشيء قبل قبضه، حتى تتحقق القدرة على التسليم، ويزول الغرر وهو احتمال هلاك الشيء، أو الوقوع في أزمة العجز عن التسليم، بسبب امتناع البائع الأول عن تسليم المبيع.

إلا أن القبض كما تقدم بيانه نوعان: قبض حقيقي أو فعلي يتحقق بحيازة الشيء فعلاً في يد من يتصرف فيه، وقبض حكمي، والقبض الحكمي: هو المحقق لمعنى القبض الفعلي، لأن العبرة بالمعاني، وبتحقيق التمكن من التصرف دون وقوع في غرر (احتمال عدم التسليم).

وبناء على ذلك، يكون الشراء ببوليصات الشحن صحيحاً، لأن محذور أو احتمال عدم التسليم غير موجود. جاء في «المتطلبات الشرعية لصيغ الاستثمار والتمويل رقم (١) ٦/٥ في هيئة المراجعة والمحاسبة في البحرين[١].

يعتبر قبضاً حكمياً: تسلُّم المؤسسة أو وكيلها لمستندات الشحن عند شراء البضائع من السوق الخارجية، وكذلك تسلمها لشهادات التخزين من المخازن التي تدار بطرق مناسبة موثوق بها.

وهذا مستمد من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في جدة رقم (٥٣) ٦/٩ في الاكتفاء بالقبض الحكمي أو الاعتباري مثل قبض الشيك الموثق ونحوه.

* * *

(١) هذه المتطلبات يجري إعدادها للمصارف الإسلامية، وأشارك فيها بصفتي رئيساً للجنة الدراسات الشرعية، وعضواً في المجلس الشرعي لإقرار هذه المتطلبات والمعايير الشرعية.

س١٨- ما أنواع القبض الحكمي؟

العبرة في الشريعة للمقاصد والمعاني، فإذا تحقق الغرض من القبض، وارتفع احتمال الاستفادة من تفويت القبض والوقوع في شبهة الربا، فإن القبض يكون صحيحاً بجزئاً شرعاً. ومن صور القبض الحديثة:

١ - تسلّم الشيك لوفائه من رصيد ساحبه في البنك وضمان صرفه.

٢ - القيد المصرفي لمبلغ مالي في إحدى الحالات الآتية:

أ - إذا تم إيداع المبلغ في حساب العميل مباشرة أو بحوالة مصرفية.

ب - إذا تم إبرام عقد صرف ناجز بين العميل والبنك لحساب العميل.

جـ - إذا اقتطع البنك بطلب العميل مبلغاً من المال من حساب إلى حساب آخر لصالح العميل أو مستفيد آخر في مقابل عملة أخرى.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي حتى يتمكن المستفيد من تسلم المبلغ أو تحويله في مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام.

قبض العملة الورقية: الورق النقدي يأخذ حكم التعامل بالذهب والفضة، وعلى هذا:

١ - لا يجوز بيع الجنس الواحد من العملة الورقية بعضه ببعض متفاضلاً، مثل مئة ريال صحيحة بتسعين فراطة أو فكة (مكسرة) منعاً من الربا، ولا يعد تنوع النقد الورقي بين الصحيح والفراطة جنسين، فهما من جنس واحد، خلافاً لما يراه بعضهم.

٢ - إذا اختلفت العملتان الورقيتان عند بيع إحداهما بالأخرى، مثل مبادلة الدولار بالريال أو الدينار، يجب التقابض في مجلس العقد، ولا يجوز التأجيل (النسيئة) منعاً من الوقوع في الربا.

وكذلك إذا حدث شراء الحلي بعملة ورقية يجب التقابض بين البدلين، ويحرم التأخير.

٣ - لا يجوز بيع العملة الورقية ببعضها أو بغيرها مؤجلة (نسيئة) مطلقاً، كبيع مئة دينار بخمسين دولاراً من غير تقابض (أي يداً بيد).

* * *

س١٩ - ما حكم البيع المقترن بشرط؟

ورد في السنة النبوية النهي عن اقتران البيع بشرط فاسد، أو اشتماله على شرطين فأكثر، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع وشرط»[1]. وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح مالم يَضْمَن، ولا بيع ما ليس عندك»[2] أي لا يجوز اجتماع قرض وبيع حتى لا يتخذ البيع بزيادة الثمن فيه سبيلاً إلى تحقيق نفع المقرض، فيكون ذلك سبباً للربا، ولايصح عند أكثر العلماء بيع بشرط أو بشرطين فأكثر، مثل: بعتك ثوبي بكذا وعلي قصارته وخياطته[3]، منعاً للغبن أو المنفعة الزائدة، أو يقول: بعتك بشرط أن تقرضني، لأنه جعل انتفاعه بالقرض من ضمن الثمن، ولا يجوز أن يأخذ ربح سلعة لم يضمنها، مثل أن يشتري متاعاً، ويبيعه إلى آخر قبل قبضه من البائع، فهذا البيع باطل، وربحه لا يجوز، لأن المبيع في ضمان البائع الأول، وليس في ضمان المشتري منه، لعدم القبض، ولا يصح بيع ما لا يملكه الإنسان.

---

(١) رواه ابن حزم في المحلى والخطابي في معالم السنن، والطبراني في الأوسط والحاكم في علوم الحديث، واستغربه النووي وابن أبي الفوارس.

(٢) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) إلا ابن ماجه، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. وربح ما لم يضمن: يعني لا يجوز أن يأخذ ربح سلعة لم يضمنها، بسبب عدم قبضها..

(٣) وقال الإمام أحمد: البيع بشرط واحد، ولا يصح بشرطين أو أكثر، فيصح مثلاً أن يقول: بعتك ثوبي على أن أخيطه، ولا يصح أن يقول: على أن أقصره (أبيِّضه) وأخيطه.

وجعل فقهاء الحنفية شروط البيوع ثلاثة أنواع: شرط صحيح وشرط فاسد وشرط لغو باطل.

أما الشرط الصحيح: وهو المعتبر الملزم للعاقدين: فهو ما يقتضيه العقد كشرط تسلم المبيع أو الثمن أو تملكهما، أو ما ورد الشرع بجوازه، كشرط الأجل والخيار لأحد العاقدين، أو ما يلائم مقتضى العقد كشرط تقديم كفيل معين أو رهن معين بالثمن، أو ما جرى به العرف الصحيح كشراء آلة كغسالة أو ثلاجة، بشرط أن يصلحها البائع مجاناً لمدة سنة مثلاً.

وأما الشرط الفاسد أو المفسد: فهو غير الأنواع الأربعة السابقة، وإنما فيه منفعة زائدة لأحد العاقدين، كشراء دار على أن يسكنها البائع شهراً أو ثلاثة شهور مثلاً، لأن زيادة منفعة مشروطة في العقد تكون ربا، لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا[1]. والشرط الفاسد في المعاوضات المالية يفسدها، وفي التبرعات لا يؤثر عليها.

وأما الشرط اللغو أو الباطل: فهو ما كان فيه ضرر لأحد العاقدين، كأن يبيعه شيئاً بشرط ألا يبيعه المشتري أو لا يهبه، فالبيع جائز، والشرط باطل، لأنه لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب الفساد.

* * *

س ٢٠- ما حكم بيوع الآجال أو البيوع الربوية؟

هي البيوع الصحيحة في الظاهر، لاشتمالها على أركان العقد وشروطه، ولكنها تتخذ في العرف والعادة ذريعة أو جسراً للتوصل إلى الربا، فتمنع سداً للذرائع. وسميت بذلك لاشتمالها دائماً على الأجل، وتسمى أيضاً عند غير

---

(١) أجاز الإمامان مالك وأحمد هذا البيع، لأن جابراً باع للنبي ﷺ جملاً واشترط حملانه عليه إلى المدينة وهو حديث متفق عليه (منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ١٧٨/٥).

المالكية ببيوع العينة: وهي التي يقصد منها التحيل على الربـا، والوصـول إلى مـا هو ممنوع شرعاً.

إلا أن المالكية فرقوا بين النوعين، فقالوا: بيوع الآجال: هي بيع المشـتري مـا اشتراه لبائعه أو لوكيله، لأجل. وبيع العينة: أن يقول شخص لآخر: اشتر سـلعة بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثني عشر.

ومثال بيع الأجل: أن يبيع شخص شيئاً إلى آخر بثمـن مؤجـل، أي إلى شـهر أو أكثر مثلاً، ثم يشتريه منه بثمن عاجل في الحال، كبيع قنطـار قطـن أو سُـكّر بألف دينار، تدفع بعـد سـنة، ثـم يشـتري البـائع الأول مـن المشـتري القطـن أو السكر بتسع مئة دينار، يدفعها إليه فوراً. فيكون البيع جسراً إلى الربـا، وتكـون النتيجة أن البـائع هنـا أقـرض المشـتري تسـع مئة إلى وقـت معين في المستقبل، واستوفى ألفاً بدلاً منها، والمئة وهي الفرق ربا، وصورة البيع حيلة للربا.

وإذا توسط بين البائع (المقرض) والمشتري (المقـترض) شـخص ثـالث، جـاز البيع عند أبي حنيفة رحمه الله، وكذلك إن مضت مدة معقولـة بـين البيعـين، أو ارتفع سعر السلعة، جاز البيع.

ودليل فساد البيع عند الحنفية إن خلا من توسط شخص ثالث، وبطلانه عند المالكية والحنابلة: سد الذرائع، وحديث العاليـة بنـت أيفـع زوجـة ابـن إسـحاق السبيعي قالت: «دخلت وأمُّ ولد زيد بن أرقـم علـى عائشـة رضـي اللـه عنهـا، فقالت: يا أمَّ المؤمنين: إني بعـت غلامـاً مـن زيـد بـن أرقـم بثمـاني مئـة درهـم نسيئة[١]، وإني ابتَعْتُه منه بست مئة نقداً، فقالت لها عائشـة: بئـس ماشـتريت، وبئس ما شريت، إن جهاده مع رسول الله ﷺ قد بطل، إلا أن يتوب»[٢] فهـو دليل على أنه لا يجوز لمن باع شيئاً بثمن نسيئة أن يشتريه من المشتري مـن دون - أي أقل - ذلك الثمن نقداً، قبل قبض الثمن الأول.

---

(١) أي إلى العطاء مؤجلاً.

(٢) رواه الدارقطني.

ويؤيده الحديث السابق عن ابن عمر: أن النبي ﷺ قال: «إذا ضنَّ الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر[١]. وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاءً، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم»[٢].

واستدل ابن القيم على عدم جواز العينة بما روي عن الأوزاعي عن النبي ﷺ أنه قال: «يأتي على الناس زمان يستحلون الربا بالبيع» قال: وهذا الحديث، وإن كان مرسلاً[٣]، فإنه صالح للاعتضاد به بالاتفاق، وله من المسنَدات ما يشهد له، وهي الأحاديث الدالة على تحريم العينة، فإنه من المعلوم أن العينة عند من يستعملها إنما يسميها بيعاً، وقد اتفق العاقدان على حقيقة الربا الصريح قبل العقد، ثم غُيِّر اسمها إلى المعاملة وصورتها إلى التبايع الذي لا قصد لهما فيه البتة، وإنما هو حيلة ومكر وخديعة لله تعالى. وقوله ﷺ في الحديث المتفق عليه بين الشيخين: «إنما الأعمال بالنيات» أصل في إبطال الحيل، والنية بالإقراض تحصيل الربح الزائد الذي أظهر البائع أنه ثمن الثوب، فهو قد جعل صورة القرض وصورة البيع محلِّلاً لهذا المحرَّم، ومعلوم أن هذا لا يرفع التحريم، ولا يرفع المفسدة التي حُرِّم الربا لأجلها، بل يزيدها قوة وتأكيداً من وجوه عديدة، منها: أنه يقدم على مطالبة الغريم المحتاج من جهة السلطان أو الحكام إقداماً لا يفعله المرابي، لأنه واثق بصورة العقد الذي تحيل به.

* * *

س٢١- متى يكون الربا وما ضابطه وما سبب تحريمه؟

الربا في اللغة: الزيادة، وهو حرام، ومن الكبائر، لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥] وقوله ﷺ: «لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ومُوكلَه وشاهديه وكاتبه»[٤].

---

(١) أي اشتغلوا بالزراعة أو الحرث.

(٢) رواه أحمد وأبو داود والطبراني وابن القطان وصححه.

(٣) سقط منه راو غير الصحابي.

(٤) رواه أبو داود وغيره.

والربا لا يحرم إلا في عقدي البيع والقرض، وفي دائرة معينة من الأموال: هي النقود والمطعومات، فالعلة أو ضابط أو معيار الربا: الثمنية أو النقدية (كون الذهب والفضة أو ما حلّ محلهما من النقود الورقية ثمناً تقوَّم بهما الأشياء) والطُّعمية: أي كل ما يتناول قوتاً لإصلاح الجسد، أو تفكهاً، أو تداوياً، فيشمل الحبوب والفواكه والملح. وهذه أدق علة منعاً من المرابـاة في مطعومات الناس، وهي المقررة عند الشافعية، وهي مستمدة من حديث أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهبُ بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرّ بالبُر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء»[1].

والربا قسمان: ربا الفضل وربا النسيئة.

وربا الفضل: هو بيع مال ربوي بمثله، مع زيادة في أحد المثلين، نحو: بعتك غرام ذهب بغرام وربع، أو بعتك مدّ حنطة بمد ونصف، فالزيادة الحاصلة في أحد العوضين المتجانسين هي ربا، وتكون علة الربا: هي اتحاد الجنس مع اتحاد الثمنية في المثال الأول، واتحاد الجنس مع اتحاد الطعمية في المثال الثاني.

وقد يكون ربا الفضل عند اختلاف الجنس، مثل بيع القمح بالشعير، أحدهما معجل، والآخر مؤجل، أو استقراض ذهب إلى أجل، ووفاء فضة أكثر من الذهب بقدر الربا المراد، فيحرم سداً للذرائع، أي حتى لا يتخذ جواز التفاضل عند اختلاف الجنسين ذريعة أو وسيلة إلى ربا النسيئة.

وربا الفضل قليل الوقوع في الحياة العملية، كشراء مدّ من القمح بمدين من القمح مقايضة (مبادلة من دون نقود) ويتسلم كل من البائع والمشتري ماله.

وحكمة تحريم ربا الفضل: هي دفع الغبن عن الناس، وعدم الإضرار بهم، مما قد يظن بأن في أحد الجنسين معنىً زائداً عن الآخر.

---

(١) رواه أحمد والبخاري، والبُر: هو الحنطة أو القمح.

ولا عبرة بالجودة في الأموال الربوية، فجيدها ورديئها سواء[١]، حتى لا يتخذ ادعاء الجودة سبيلاً للربا، فيمنع سداً للذرائع.

والعبرة في تحقيق المماثلة: هو في الوزن أو الكيل بحسب طريقة بيع الشيء في الحجاز في العهد النبوي، ولا عبرة بتغير وسيلة البيع، فبيع الحبوب مثلاً يتم بالكيل لا بالوزن، وينظر إلى التماثل بمقدار الكيل فقط، وإن اختلف الوزن. ويرى الإمام أبو يوسف أن معيار الأموال الربوية هو العرف القائم، فما يباع الآن وزناً أو كيلاً هو أداة تحقيق المماثلة.

وربا النسيئة وهو ربا الجاهلية ومنه ربا البنوك الربوية في عصرنا: هو بيع شيء من جنسه أو بغير جنسه إلى أجل، سواء وجدت زيادة فعلية، أو اعتبارية، مثل بيع مدّ حنطة بمدّ إلى أجل في المستقبل، فيه ربا، لأن قيمة الشيء الاعتبارية والفعلية في الحال أكثر منها في المستقبل. ومثل بيع مدّ حنطة بمدّين من الشعير بعد شهر مثلاً، أي أحدهما يقبض الآن، والثاني في المستقبل، فيه ربا، لأنه وإن جاز التفاضل، أي الزيادة عند اختلاف الجنس، لكن يجب التقابض في الحال، وهو الحلول أو التنجيز المشروط في بيع المطعومات ببعضها، لحديث عبادة بن الصامت عن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرّ بالبُرّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثْلاً بِمثْل، سواءً بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»[٢].

ففي مبادلة الشيء بجنسه: يشترط التماثل والتقابض والحلول (أي التنجيز) لتجنب الربا، وفي بيع الشيء بغير جنسه: يشترط التقابض والحلول، أي التنجيز في الحال.

---

(١) والدليل على أنه لا يجوز بيع رديء الجنس بجيده متفاضلاً حديث البخاري عن أبي سعيد وأبي هريرة: ((لا تفعل، بِع الجَمع بالدراهم، ثم اشتر بالدراهم جنيباً)) أي التمر الرديء بالدراهم، ثم اشتربالدراهم جيداً (نيل الأوطار ١٩٥/٥).

(٢) رواه أحمد ومسلم. وقوله: ((مثلاً بمثل)) يدل على اشتراط التماثل في المقدار، و ((يداً بيد))، على اشتراط التقابض، ويشير إلى اشتراط الحلول.

وحكمة تحريم ربا النسيئة: إرهاق المضطرين، واستغلال القوي لحاجة الضعيف، وإلحاق الضرر العظيم بالناس، وأخذ الزيادة بغير حق ولا جهد.

فإذا تم الشراء بشيء من النقود (علة النقدية أو الثمنية) لشيء من المطعومات (علة الطعم) جاز الشراء، لأن البدلين من علتين مختلفتين.

وإذا وجدت زيادة في أحد العوضين في غير دائرة الأموال الربوية (أي في غير دائرة النقود والمطعومات) كبيع طن حديد أو نحاس بطن ونصف، جاز البيع - في مذهب الشافعية والمالكية - لأن المعادن ليست من الأموال الربوية. ومثل ذلك أيضاً مبادلة سيارة بسيارة، أو أمتعة (ملبوسات) بأمتعة، أو دار أو أرض بدار أخرى أو أرض أخرى، كل هذه الأموال ليست من الأموال الربوية، فيصح بيع بعضها ببعض ولو مع الزيادة في مساحة الأراضي، أو نوع السيارة، أو وزن المعدن.

والخلاصة: إن المعيار الربوي (أي الوصف المعتبر لضبط الربا) هو وجود النقدية (الثمنية) في النقود، والطُّعم في المطعومات. ويكون الربا في ربا الفضل قائماً عند اتحاد الجنس (قمح بقمح، شعير بشعير مثلاً) مع وجود النقدية أو الطُّعمية.

وإذا بيع شيء بجنسه، كحنطة بحنطة، اشترط فيه لتجنب الربا وصحة البيع ثلاثة شروط: التماثل (المساواة) في المقدار، لا في القيمة، والتقابض (أي قبض البدلين في مجلس العقد قبل التفرق) والحلول، أي التنجيز بأن يكون العقد حالاً، فلا يذكر في العقد تأجيل لأحد العوضين، ولو ساعة مثلاً.

وربا النسيئة: يكون بتأجيل قبض أحد العوضين عن مجلس العقد، سواء اتحد الجنس أو اختلف، فإذا اختلف الجنس كبيع حنطة بشعير أو ذهب بفضة، اشترط لتجنب الربا **وصحة البيع شرطان:**

١- **الحلول**: أي أن يكون العقد حالاً، كما تقدم.

٢- والتقابض في مجلس العقد، كما ذكر أيضاً.

ويجوز التفاضل في الكمية كمدّ بمدين، ورطل برطلين، على أن يتم القبض في مجلس العقد.

والخلاصة: إن تحريم الربا بسبب أخذ مال الغير من دون عوض، ولا جهد ولا مخاطرة، سواء كان من أجل الاستهلاك أو الإنتاج، كما أنه يؤدي إلى شح المرابي وبخله وجشعه وامتصاصه جهود الآخرين، وبه تنعدم روح الأخوة والتعاون، وينعدم البر والإحسان بين الناس، والله تعالى يقول: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى البِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٥/٢].

* * *

س٢٢- ما ربا القرض؟

هو الربا الذي كان سائداً في الجاهلية، فإذا طالب المقرض وفاء دينه من المقترض عند حلول الأجل (وقت وفاء الدَّيْن) فتعسَّر ولم يجد لديه ما يوفي به، قال له المقرض: إما أن تقضي وإما أن تربي؟ أي أمنحك زيادة في الأجل مقابل زيادة في الفائدة أو الربا، وهذا يشبه الفائدة المركبة أو المضاعفة كل سنة في البنوك المعاصرة إذا لم يوفِّ المقترض دينه مع فائدة القرض في السنة الفائتة.

وتعريف ربا القرض: هو أن يقترض شخص مبلغاً من المال أو كمية من الحبوب، على أن يرد الدين بعد شهر مثلاً مع زيادة، سواء كانت مقطوعة (أو محددة) كألف وعشرة، أو نسبية كخمسة أو سبعة في المئة مثلاً. أو أن يقترض مبلغاً من المال، على أن يرهن عند المقرض (الدائن) شيئاً ينتفع به مدة بقاء الدين، كدار يسكنها، وأرض يزرعها، وثوب يلبسه، وهذا الانتفاع رباً حرام، للقاعدة الشرعية الثابت تقريرها عن الصحابة: «كل قرض جرّ نفعاً فهو رباً»[1].

(١) ورواه البيهقي في المعرفة موقوفاً من حديث فضالة بن عبيد.

يتبين من هذا: أن القرض الذي **تشترط فيه فائدة على المقترض حرام اتفاقاً**[١] لتحريم الربا صراحة في القرآن والسنة وإجماع الأمة، فلا يجوز للمقرض أن يشترط على المقترض أي زيادة على مقدار القرض، سواء كانت زيادة في القدر أو في الصفة، ولأن القرض عقد إرفاق، أي رحمة وتعاون وتبرع وقربة، فإذا اشترطت فيه زيادة مادية أو منفعة، خرج عن موضوعه.

ومن أمثلة الزيادة المشروطة: أن يرد المقترض أكثر عدداً من مبلغ القرض أو أجود منه، أو أن يسكن المقرض في دار للمقترض مدة بقاء القرض، أو أن يبيع المقترض للمقرض شيئاً كدار أوبستان أو سيارة، أو أن يزرع المقرض أرض المقترض مجاناً مدة القرض، ومنها الفائدة المصرفية في عصرنا. كل هذه الزيادات المشروطة حرام، لأنها تشبه الربا، باعتبارها فضل (زيادة) مال لا يقابله عوض، والتحرز عن حقيقة الربا وعن شبهة الربا واجب شرعاً. قال ابن قدامة في المغني: وكل قرض شرط فيه أن يزيده، فهو حرام بغير خلاف.

فإن كانت الزيادة غير مشروطة في القرض، بأن أعطى المقترض حين الوفاء زيادة فعلية أو كان الشيء الذي أعطاه أجود، فلا بأس بذلك عند جمهور العلماء غير المالكية، ومنهم ابن حبيب المالكي[٢]، لأن الربا اسم لزيادة مشروطة في العقد، ولم توجد، بل هذا من باب حسن القضاء، وهو مندوب إليه، لقول النبي ﷺ: «خياركم أحسنكم قضاء»[٣].

وعن جابر قال: «أتيت النبي ﷺ وكان لي عليه دين، فقضاني وزادني»[٤] وهذه زيادة عددية متطوع بها، ولم تكن مشروطة في القرض. قال ابن قدامة:

---

(١) البدائع ٣٩٥/٧ وما بعدها.

(٢) الشرح الصغير للدردير ٢٩٥/٣، القوانين الفقهية ص ٢٨٨، الدر المختار ورد المحتار: ١٨٢/٤، مغني المحتاج ١١٩/٢ وما بعدها، المهذب ٣٠٤/١، المغني ٣١٩/٤، ٣٢١ وما بعدها.

(٣) رواه أحمد ومسلم وأصحاب السنن الأربعة من حديث أبي رافع رضي الله عنه.

(٤) متفق عليه بين أحمد والشيخين.

فإن أقرضه مطلقاً من غير شرط، فقضاه خيراً منه في القدر أو الصفة أو دونه برضاهما جاز، وكذلك إن كتب له بها سُفْتجة أو قضاه في بلد آخر جاز[١].

والهدية والإعارة ونحوهما إذا كانت لتمديد أجل الدين أو لأجل رشوة صاحب الدين، أو لأجل أن يكون لصاحب الدين منفعة في مقابل دينه، فذلك محرم، لأنه نوع من الربا أو الرشوة، ولما رواه البخاري في تاريخه عن أنس عن النبي ﷺ قال: «إذا أقرض أحدكم فلا يأخذ هدية».

فإن كان ذلك بسبب عادة سابقة جارية بين المقرض والمستقرض قبل التداين، فلا بأس. وإن لم يكن ذلك لغرض أصلاً، فالظاهر المنع، لإطلاق النهي عن الإهداء وهو رأي المالكية.

وإذا رد المقترض أقل من القرض ورضي المقرض جاز، لأن القرض إنما أجيز رفقاً بالمقترض.

وإن شرط في القرض أن يوفيه أنقص مما أقرضه، لم يجز، سواء كان ذلك مما يجري فيه الربا، لإفضائه إلى فوات المماثلة فيما هي شرط فيه، أو كان في غير ما يجري فيه الربا، لأن القرض يقتضي المثل، فشرط النقصان يخالف مقتضاه فلم يجز كشرط الزيادة، كما قال صاحب المغني[٢].

ولو أقرض غيره نقوداً مكسرة (فراطة أو فكة) فجاء مكانها بصحاح بغير شرط، جاز. وإن جاءه بصحاح أقل منها، لم يُجْزه، لأن ذلك معاوضة للنقد بأقل منه، فكان رباً[٣].

وفاء القرض: يكون وفاء مبلغ القرض وكل مكيل وموزون بمثله جنساً ونوعاً وقدراً وصفة، من غير خلاف بين الفقهاء، وحكى ابن المنذر في ذلك الإجماع.

---

(١) المغني لابن قدامة ٣٢١/٤. والسُّفتَجة: رقعة يكتبها المقرض إلى من يقبض عنه عوض القرض في المكان الذي اشترطه. وهي ممنوعة عند الجمهور، جائزة عند الحنابلة.

(٢) المغني ٣٢٢/٤ - ٣٢٣.

(٣) المرجع والمكان السابق.

فأما غير المكيل والموزون ففيه عند الحنابلة وجهان:

أحدهما: يجب رد قيمته يوم القرض، لأنه لا مثل له، فيضمنه بقيمته كحال الإتلاف والغصب، وهو الظاهر. والثاني: يجب رد مثله تقريباً حين القرض، لأن النبي ﷺ «استسلف من رجل بَكْراً، فرد مثله»[1] ويخالف الإتلاف فإنه لا مسامحة فيه، فوجبت القيمة، لأنها أحصر، والقرض أسهل[2].

وأكد مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشرة في قراره رقم ١١٠/٩/١٢ لعام ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م قراره السابق رقم ٤٢ (٥/٤) ونصه:

«العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي: بالمثل وليس بالقيمة، لأن الديون تقضى بأمثالها، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة، أياً كان مصدرها، بمستوى الأسعار».

* * *

س٢٣- ما بيع التورّق؟

وهو أن يشتري شخص السلعة إلى أجل، ليبيعها ويأخذ ثمنها لينتفع به، ويتوسع فيه، كأن يحتاج إلى نقود، فيذهب إلى التاجر ويشتري منه ما يساوي مئة بمئة وخمسين إلى أجل، ليسد به حاجته. وهو بيع جائز لا مانع منه، لأن البائع الذي كان مشترياً باع السلعة إلى شخص آخر غير البائع الأول. وهو مكروه عند بعض العلماء (الحنابلة).

* * *

(١) رواه الجماعة إلا البخاري من حديث أبي رافع. والبَكْر: الفتيّ من الإبل.
(٢) الدر المختار ورد المحتار ١٨٢/٤، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٢٢٦/٣، مغني المحتاج ١١٩/٢ وما بعدها، المغني ٣١٤/٤.

س ٢٤- ما حكم المكاسب؟

من المكاسب المجمَع على تحريمها: الربا ومهور البغاء (أجور الزانيات) والسُّحت (المال الحرام) والرشاوي، وأخذ الأجرة على النياحة والغناء والرقص، وعلى الكهانة وادعاء الغيب وأخبار السماء، وعلى الزَّمْر واللعب والباطل كله، ومن كسب الحرام المجمع عليه أيضاً: الغصب والسرقة وكل ما لا تطيب به نفس مالكه، من مال مسلم أو ذمي.

وينبغي للمسلم أن يجتنب الشبهات، فإن فعل ذلك، فقد استبرأ لدينه وعرضه (كرامته)، ولا يُقطع بتحريم شيء من الشبهات إلا بما بان تحريمه، وارتفعت الشبهة فيه، والورع عنه مع ذلك أفضل وأقرب للتقوى.

ولو بايع رجلاً ممن يتهم بكسبه مالاً حراماً، لم يفسخ بيعه، إلا أن يكون البيع وقع على شيء بعينه يعرف أنه حرام، فإن كان ذلك، فسخ البيع فيه.

ولا بأس بأكل طعام من ماله حلال وحرام، وإذا كان الأغلب منه الحرام، وجب اجتنابه في الورع، ولا يقطع أنه حرام إلا أن يُعْرَف شيء بعينه حراماً.

وكسب الحجام (كاسات الهواء) ليس بحرام، لأن رسول الله ﷺ أعطاه على ذلك، ولا يعطيه حراماً. واختلاف الآثار فيه عن النبي ﷺ يدل على أن فيه بعض الدناءة[1].

* * *

---

(١) راجع الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر ١/٤٤٤.

س٢٥- ما حكم المعاملات المصرفية في البلاد الأوربية والأمريكية وغيرها؟

أحكام الإسلام القطعية، أو الظنية المنصوص عليها صراحة في القرآن أو السنة: لا تتغير بحسب الزمان أو المكان أو الأشخاص أو الدول والأفراد، فليس هناك أحكام حديثة معاصرة وأحكام قديمة، أو أحكام في مكان دون مكان، ولا لشخص دون آخر، ولا للدولة دون الأفراد. فما يكون حراماً أو حلالاً في البلاد الإسلامية، يكون كذلك في بلاد غير إسلامية، سواء في الشرق أو في الغرب.

وفي ضوء هذا، يكون حكم التعامل المصرفي في البلاد الأوربية أو الأمريكية أو غيرها هو الحكم نفسه في البلاد الإسلامية[1]، كل ما في الأمر أن فوائد الأموال الإسلامية لا يصح تركها لأصحاب البنوك غير الإسلامية التقليدية حتى لا يتقوّوا بها علينا، وإنما يجب أخذها وصرفها في مصلحة عامة في بلاد المسلمين كتعبيد طريق، وبناء مدرسة أو مشفى أو للفقراء والمساكين، اختياراً لأهون الشرين وأخف الضررين. ولا يجوز لصاحب المال تملكها أو ضمها لأمواله أو تسديد رسوم أو ضرائب أو سداد قيمة فواتير استهلاك الماء أو الكهرباء ونحو ذلك، لأن المال الحرام سبيله التصدق به، ولا ثواب فيه للمتصدق، ولا يعالج الظلم أو الحرام بمثله.

وأما فتوى الإمام أبي حنيفة وصاحبه محمد بجواز أخذ الربا في دار الحرب، فلا تصلح لوقتنا الحاضر، لأن بلاد الأجانب الآن أصبحت دار عهد أو معاهدين بحسب ميثاق الأمم المتحدة، ولأن هذه الفتوى يراد بها إضعاف الحربيين بالأخذ لا بالعطاء، وأما إيداع أموالنا في بنوكهم ففيه تقوية لهم، لا إضعافهم، فيكون التعامل المصرفي في ديارهم كالتعامل المصرفي في ديار الإسلام، فيحرم على

---

(١) ومن هذه الأحكام: حكم بيع الخمر والخنزير، ولو لغير المسلمين: هو حرام قطعاً.

المسلم أخذ الربا أو دفع الفوائد البنكية من أجل قروض سكنية لشراء بيوت السكن أو شراء سيارة أو فتح محل تجاري، إلا لضرورة قصوى تتوافر فيها ضوابط الضرورة، وبقدر الضرورة فقط، كأن يتعذر إيجاد مسكن بطريق الإيجار مثلاً، ويصبح الشخص نائماً في الشارع أو جائعاً مهدداً بالموت، فهذا معيار الضرورة فقط الذي يجوز به استثناء الأخذ بالرخصة للضررورة.

* * *

س٢٦- ما المراد بعقد الاستصناع وهل هو مشروع؟

الاستصناع: عقد مع صانع على عمل شيء معين في الذمة، كالاتفاق مع نجار على صناعة مكتب أو مقاعد، أو غرفة مفروشات أو نوم، أو مع صانع أحذية على صناعة حذاء، أو خياط على خياطة ثوب معين. وتكون العين المصنوعة ومادتها الأولية من الصانع. ويكون المعقود عليه هو العمل فقط، لأن الاستصناع: طلب الصنع، وهو العمل. فإذا كانت العين أو المادة الأولية كالأخشاب والجلود من المستصنع لا من الصانع، فإن العقد يكون إجارة لا استصناعاً.

ويكون الاتفاق على ثمن معين، لا يدفع كله عند الاتفاق أو التعاقد، وإنما يدفع عادة جزء من الثمن، بصفة عربون.

وينعقد الاستصناع بالإيجاب والقبول من المستصنع والصانع، ويقال للمشتري: مستصنع، وللبائع: صانع، وللشيء: مصنوع.

وهو عقد يشبه السلَم (بيع آجل بعاجل) ويتفق معه بأن إعداد الشيء المصنوع ملتزَم عند العقد، في ذمة الصانع البائع، ولكنه يختلف عنه بأنه لا يشترط فيه تعجيل الثمن، ولا بيان مدة الصنع والتسليم، ولا كون المصنوع مما يوجد في الأسواق.

ويشبه الإجارة أيضاً، لكنه يختلف عنها بأن الصانع يضع مادة الشيء المصنوع من ماله.

وقد أصبح للاستصناع في عصرنا الحاضر أهمية كبيرة، حيث اتجه الناس إليه في بناء السفن في أحواض واسعة، وفي تصنيع الطائرات المدنية والحربية، وتجهيز آلات وصناعة سيارات وغير ذلك من المصالح والحاجات، فصار هذا العقد من أهم العقود الدولية والمحلية في مجال التجارة والصناعة، وأدى ذلك إلى تنشيط حركة التبادل والتعامل، وتسهيل المعاملات على كل من الصانع والمستصنع، في المعامل والمصانع المختلفة.

وتكييف هذا العقد في النظر الراجح لدى الحنفية: أنه بيع للعين المصنوعة، لا لعمل الصانع، فهو ليس مجرد وعد ببيع، ولا إجارة على عمل معين، فلو قدَّم الصانع مالم يصنعه هو، أو صنعه قبل العقد بحسب الأوصاف الشرعية المطلوبة، جاز ذلك.

وإذا تطابق المصنوع مع الأوصاف والشروط المتفق عليها، التزم المستصنع بقبوله، لأن عقد الاستصناع - في رأي الإمام أبي يوسف وبه أخذت مجلة الأحكام العدلية - هو عقد لازم، إذا رأى المستصنع الشيء المصنوع، ولا خيار له، إذا كان موافقاً للصفة أو الطلب والشروط المرغوبة، لأنه مبيع بمنزلة الشيء المسلم فيه، فلا يثبت فيه خيار الرؤية، دفعاً للضرر عن الصانع في إفساد المواد المصنوعة التي صنعها، على وفق طلب المستصنع، وربما لا يرغب غيره في شرائه على تلك الصفة.

وعقد الاستصناع على هذا النحو مشروع استحساناً في تقدير الحنفية، لتعامل الناس وتعارفهم عليه، وحاجتهم إليه في سائر العصور والأزمان، من غير إنكار، وقد استصنع رسول الله ﷺ خاتماً، واحتجم النبي وأعطى الحجَّام أجره، وتعامل به الصحابة والتابعون، قال ابن مسعود: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»[١].

(١) حديث موقوف على ابن مسعود رضي الله عنه.

س٢٧- ما الشروط التي تشترط لصحة الاستصناع؟

اشترط الحنفية لصحة الاستصناع شروطاً ثلاثة وهي ما يأتي:

١- بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته: لأنه مبيع، فلا بد من كونه معلوماً، بتوافر هذه الأوصاف، وإلا كان فاسداً، بسبب الجهالة المفضية للمنازعة.

٢- أن يكون المصنوع مما يجري فيه تعامل الناس: وقد كان التعامل جارياً في المصوغات من الحلي، والأحذية، والأواني، والأمتعة. وبما أن العرف أساس مشروعية هذا العقد، فصار الاستصناع في عصرنا الحاضر يشمل الثياب وأنواع الصناعات المهمة من سفن وطائرات وسيارات، وآلات المصانع، مثل كابلات الكهرباء وأنابيب النفط والماء وغير ذلك، لجريان التعامل فيه، والتعامل يختلف بحسب الأزمنة والأمكنة.

٣- ألا يذكر فيه أجل محدد: وهذا في أصل المذهب الحنفي وهو رأي الإمام أبي حنيفة رحمه الله، فإذا ذكر العاقدان أجلاً معيناً لتسليم المصنوع فسد العقد، وصار عقد سَلَم، فتشترط فيه حينئذ شرائط السلم، مثل قبض جميع الثمن في مجلس العقد، وأنه لا خيار لأحد العاقدين إذا سلّم الصانع المصنوع على النحو المتفق عليه، لأنه إذا حدِّد فيه أجل معين، فقد صار بمعنى السلم، والعبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني، أي صور التعاقد، وبناء عليه، إذا استصنع إنسان حائكاً للنسج بغَزْل قدَّمه المستصنع، أو خياطاً بقماش من عند المستصنع، انقلب العقد سَلَماً.

والسّلَم لا يكون إلا لشهر فأكثر، فإن كان أقل من شهر، كان العقد استصناعاً إن جرى فيه تعامل، أو كان القصد من الأجل الاستعجال بلا إمهال، فإن ذكر الأجل بقصد الاستعجال، كان العقد صحيحاً.

وقال الصاحبان (أبو يوسف ومحمد): ليس عدم ذكر الأجل بشرط، والعقد استصناع على كل حال، حدد فيه أجل أو لم يحدد، لأن العادة جارية بتحديد

الأجل في الاستصناع، فيكون شرطاً صحيحاً لذلك. وهذا القول هو المتفق مع ظروف الحياة العملية، ومراعاة حاجات الناس، فيكون من الأولى الأخذ به. وقد أخذت مجلة الأحكام العدلية في العهد العثماني بهذا الرأي، فنصت المادة (٣٨٩) على أنه: «... وإذا لم يبين فيه المدة، كان من قبيل الاستصناع أيضاً».

وإذا حددت مدة لتقديم المصنوع، فانقضت دون أن يفرغ الصانع من صناعته، ويسلّم المصنوع، فالظاهر أن يتخير المستصنع بين الانتظار والفسخ، كما هو المقرر في عقد السلَم.

وإذا جاء الصانع بالشيء المصنوع إلى المستصنع في الوقت المحدد، سقط خيار الصانع، لأنه رضي بكونه للمستصنع، حيث جاء به إليه.

ولا يتعلق حق المستصنع في الشيء المصنوع إلا بعرضه عليه من قِبَل الصانع، وأما قبل ذلك فللصانع بيع المصنوع من غير المستصنع.

* * *

س٢٨- ماحكم بيع التقسيط والبيع لأجل؟

يشتبه بيع التقسيط بسعر أعلى من السعر النقدي (الحالّ) مع البيع الربوي، لكن الأول حلال، ويكون أخذ الزيادة فيه مقابل الزمان (أو النّسَاء أو الأجل) جائزاً، على عكس الثاني، لأن الربا محصور في دائرة معينة من الأموال الربوية، وما عداها تجوز الزيادة فيه.

وبيع التقسيط: هو مبادلة أو بيع ناجز، يتم فيه تسليم المبيع في الحال، ويؤجل وفاء الثمن (أو تسديده) كله أو بعضه، إلى آجال معلومة في المستقبل، والغالب كونها شهرية في السلع المنزلية، ونصف سنوية أو كل ثلاثة أشهر أو كل سنة في وسائل النقل الخاصة أو العامة.

فإن كان الثمن كله مؤجلاً لأجل معلوم كسنة أو أقل، سمي بيعاً لأجل، ويكون الثمن عادة في بيع التقسيط أو لأجل أكثر من الثمن النقدي.

وكل من البيع لأجل أو بيع التقسيط كثير الوقوع في الحياة العملية، وكل منهما وسيلة مرغوب فيها لتوفير الحاجات، وتيسير الحصول على الخدمات، ولا يقصد منهما المراباة أو الربح غير المشروع. وهذان النوعان يصلحان بديلين مشروعين عن القروض الربوية.

وهما جائزان، لعموم الأدلة الدالة على إباحة البيع في القرآن والسنة. أما القرآن الكريم: فتدل آياته صراحة بعمومها أو إطلاقها على مشروعية بيع التقسيط أو لأجل، كما في قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢٧٥/٢] وقد نزلت هذه الآية للرد على عرب الجاهلية الذين اعترضوا على تحريم الربا وإباحة البيع لأجل، كما ذكر الطبري.

وأما السنة النبوية: فقد ورد فيها أحاديث ثابتة تدل صراحة على جواز البيع لأجل أو بالتقسيط، منها:

- ماروواه البخاري ومسلم وغيرهما عن عائشة رضي الله عنها: «أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي طعاماً (حنطة) بنسيئة (إلى أجل) ورهنه درعاً له من حديد» وهذا نظير عقد السلَم أو السلف: وهو بيع آجل بعاجل.

- وروى مسلم في صحيحه عن عائشة رضي الله عنها قالت: «توفي رسول الله ﷺ، ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير» وواضح من هذين الحديثين عن عائشة أن النبي ﷺ اشترى بالأجل.

ويؤيده أن جميع المعاملات في الإسلام مشروعة، رعايةً لحاجة الناس إليها، ولتحقيق مصالحهم.

وبناء عليه، قال جمهور العلماء (ومنهم أئمة المذاهب الأربعة، وزيد بن علي، والمؤيد بالله من الزيدية): يجوز بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النَّسَاء

(أي الأجل) لعموم الأدلة الشرعية القاضية بجوازه، قال الشوكاني: وهو الظاهر[١].

وذلك لأن الأصل في الأشياء الإباحة، وعملاً بمبدأ حرية التعاقد والتراضي على الثمن، مالم يتصادم ذلك مع نص شرعي، أو محرَّم شرعاً.

وليست هذه الزيادة في الثمن من أجل الزمن ممنوعة، وإنما الممنوع هو الزيادة الحسية (غرام بغرام ونصف) أو الاعتبارية (الشيء الحالّ أفضل من المؤجل) للزمن في الربا بالبيع أو القرض، وفي مبادلة الأموال الربوية فقط (وهي كما تقدم النقود والمطعومات) بدليل أن للزمن قيمة في بيع السلم، فإنه بيع المفاليس، وفي رد الزيادة المتبرع بها غير المشروطة أو المتعارف عليها في القرض، وفي احترام الآجال المتفق عليها في العقود، فلا تجوز المطالبة بالدين مثلاً قبل حلول الأجل، كما أن للزمن قيمة اقتصادية مهمة في المقاولات وعقود الاستصناع، وفي غيرها من أنظمة التجارة والمعاملات.

* * *

س٢٩- هل يشتبه بيع التقسيط مع البيعتين في بيعة المنهي عنه؟

روى الإمام أحمد والنسائي والترمذي وصححه عن أبي هريرة «نهى النبي عن بيعتين في بيعة» والمراد بذلك: اشتمال عرض السلعة على المشتري بالخيار بين الشراء نقداً أو لأجل، فيقول البائع: هذه السلعة نقداً بكذا، ونسيئة بكذا (أي لأجل أو تقسيطاً) فيقول المشتري: اشتريت، دون أن يحدد صفة البيع، أهو بالنقد أم بالتقسيط، فهذا هو الممنوع شرعاً، والعلة في تحريم بيعتين في بيعة: عدم استقرار الثمن في صورة بيع الشيء الواحد بسعرين، أو التعليق بالشرط

---

(١) نيل الأوطار ١٥٢/٥ وما بعدها.

المستقبل في صورة بيع هذا الشيء على أن يبيع منه ذاك الشيء. فالحالة مفترضة على أن المشتري قبل قبولاً مبهماً غير واضح. أما لو قال: قبلت بألف نقداً، أو قبلت بألفين نسيئة (لأجل) صح ذلك. فهذا يحدث عند المساومة فقط، بعرض السعرين دون جمع بينهما.

أما عند إبرام العقد، فلا يصح إلا إذا اتفق البائع والمشتري على أجل معلوم وثمن معلوم، فيجزم العاقد بأحد الثمنين، منعاً من الوقوع في الجهالة، ولأن عقد البيع حين تبادل الإيجاب والقبول يتطلب شرعاً كون الثمن معلوماً، والأجل معلوماً، والمبيع معلوماً. فإذا رغب المشتري بالبيع المؤجل أو المقسط، لزم الاقتصار على الثمن المؤجل أو المقسط، حين إبرام العقد، لاقبله.

* * *

س ٣٠- هل يجوز بيع إنتاج مصنع كامل لسنة؟

تبين مما سبق في شروط البيع أن المبيع يشترط كونه موجوداً حتى ينعقد البيع، فإذا كان معدوماً أو له خطر العدم، لم يصح البيع، ويترتب على هذا أنه لايجوز بيع إنتاج مصنع كامل لسنة أو أكثر، لأنه ربما يطرأ تعطل في الإنتاج بسبب تعطل في آلة أو أكثر، أو بسبب فقد المادة الأولية. ودليل هذا أن النبي ﷺ «نهى عن بيع المعاومة، أو عن بيع السنين»[١]. والمعاومة: هي بيع الشجر أعواماً كثيرة، وبيع السنين: هو أن يبيع ثمر النخلة لأكثر من سنة في عقد واحد، ومنعه لأنه بيع غرر (أي بيع متوهم احتمالي) لكونه بيع مالم يوجد.

وهذا لأن الشريعة الإسلامية حريصة على استقرار التعامل، واستئصال ألوان النزاع والخصام.

---

(١) متفق عليه عن جابر رضي الله عنه. والمعاومة: مشتقة من العام كالمشاهرة من الشهر، وكذلك المسانهة من السنة، ومثلها بيع السنوات.

كل مايمكن فعله: هو إجراء وعد بالبيع، من غير إبرام العقد، وتوزيع الإنتاج ببيعه في صفقات متتابعة، كلما وجدت كمية شهرية أو أقل أو أكثر، أبرم فيها عقد البيع، وتم تنفيذ الوعد السابق.

* * *

س٣١ - هل يجوز بيع صفقات لسنوات؟

يعرف حكم هذا البيع من حكم البيع السابق في بيع إنتاج مصنع لسنة، فإذا كان لايجوز بيع إنتاج مصنع لسنة، فلا يجوز إبرام بيوع أو صفقات لسنوات، لأنه يشترط وجود المبيع ليصح البيع، ولا يجوز إضافة البيع لوقت في المستقبل، كما لايجوز تعليقه على شرط، لأن طبيعة البيع التنجيز، أي ثبوت أثره في الحال.

وذلك باستثناء عقد السَّلَم: وهو بيع شيء موصوف في الذمة لأجل معلوم، بثمن معجل كله في مجلس العقد. وهذا محصور في صفقة واحدة لأجل معين كموسم الحصاد مثلاً، لا لسنوات، كأن يقول تاجر لمزارع: أسلفت إليك في ألف دينار طناً من الحنطة أو القطن في موسم الحصاد أو جني القطن، من إقليم أو بلد كبير، ويتم تسليم الثمن في الحال، ويتأجل تسليم المسلم فيه (المبيع) إلى الوقت المحدد.

ويوضح عدم جواز بيع صفقات لسنوات: مارواه الجماعة عن ابن عباس قال: قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يُسلفون في الثمار السنة والسنتين، فقال: «من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم» أي كانوا في المدينة حين قدم النبي ﷺ يسلمون في ثمار النخيل بأعيانها، فنهاهم عن ذلك، لما فيه من الغرر (احتمال عدم إثمار النخيل في سنة أو أكثر) إذ قد يصاب النخيل بعاهة، فلا تثمر شيئاً.

والسَّلَم جائز في أشياء موصوفة في الذمة، لا في أعيان معينة، وبشرط العلم بالكيل أو الوزن، وتحديد أجل تسليم المبيع، فلا يجوز السَّلَم في شيء مجهول غير معلوم مقدار الكيل أو الوزن فيه، وهذا مجمع عليه بين العلماء، ليتميز المسلَم فيه بمعرفة صفته عن غيره.

* * *

س٣٢- هل يجوز بيع المزايدة أو البيع بالمزاد العلني؟

لايمنع الشرع كل أنواع المساومة، مالم يكن فيها سوم على سوم، أو بيع على بيع، للحديث المتفق عليه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «لايخطب الرجل على خطبة أخيه، ولا يسوم على سومه».

ولا يبرَم العقد إلا بالتراضي، لقوله تعالى: ﴿إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء ٢٩/٤] وقوله ﷺ: «إنما البيع عن تراض»[1].

وبيع المزايدة ليس سوماً على سوم، وإنما زيادة مشروعة متعارف عليها، وليس بيعاً على بيع، لأن البيع لم ينعقد، ولا هو من بيع النَّجْش المنهي عنه في حديث متفق عليه عن أبي هريرة: «أن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضر لباد، وأن يتناجشوا» لأن النجش: الزيادة في ثمن السلعة بمواطأة البائع والناجش على عدم جدية عرض السعر، فيشتركان في الإثم، وإذا وقع ذلك بغير علم المشتري أو بغير علم البائع، فيختص الإثم بالناجش. وتحريم النجش لأن فيه توريطاً للمشتري وحيلة وخديعة.

أما بيع المزايدة: فهو البيع على الصفة، وعرض الرغبة في الشراء مع تساوي

(١) رواه ابن ماجه عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وهو حديث حسن.

جميع الحاضرين في هذا الفعل، وهو جائز شرعاً، لأن النبي ﷺ فيما رواه أنس «باع قَدَحاً وحِلْساً[١] فيمن يزيد»[٢] . وهو دليل واضح على جواز بيع المزايدة.

ويؤيده ماحكاه البخاري عن عطاء أنه قال: أدركت الناس، لايرون بأساً في بيع المغانم فيمن يزيد[٣] .

وقال مجاهد: لابأس ببيع من يزيد، وكذلك كانت تباع الأخماس (أخماس الغنائم)[٤] .

وقال الترمذي عقب حديث أنس المذكور: والعمل على هذا عند بعض أهل العلم، لم يروا بأساً ببيع من يزيد في الغنائم والمواريث.

قال ابن العربي: لامعنى لاختصاص الجواز بالغنيمة والميراث، فإن الباب واحد، والمعنى مشترك، أي إن بيع المزايدة يجوز في جميع المبيعات من عقارات ومنقولات.

لكن على الدلال أو السّمسار الذي يعرض السلعة أن يكون أميناً صادقاً لايغش ولا يكتم عيباً في السلعة المعروضة. وله أخذ الأجر على عمله بحسب المتعارف عليه في البلاد.

* * *

س٣٣- ماالمراد بالمساومة وهل هي جائزة؟

المساومة أو التساوم بين اثنين: أن يعرض البائع سلعة بثمن ما، ويطلبها المساوم بثمن دونه. وتسمى أيضاً المماكسة[٥] وهي بمجردها جائزة، بل مرغوبة

---

(١) القدح: الوعاء أو الكأس الذي يشرب فيه، والحِلْس: كساء رقيق يكون تحت بردعة البعير، وهو البساط أيضاً.

(٢) رواه أحمد والترمذي عن أنس رضي الله عنه.

(٣) ووصله ابن أبي شيبة عن عطاء ومجاهد.

(٤) رواه ابن أبي شيبة وسعيد بن منصور عن مجاهد.

(٥) ماكس مكاساً ومماكسة: استحط الثمن واستنقصه إياه، ومكس في البيع يمكس مكساً: انتقص الثمن.

شرعاً، للحد من الجشع والطمع والغبن ورفع السعر. وبيع المساومة: هو البيع بأي ثمن كان، من غير نظر إلى الثمن الأول الذي اشترى به الشيء، وهو البيع المعتاد أو الشائع، وهو مباح.

لكن الممنوع شرعاً هو السوم على سوم الغير قبل الانتهاء من المساومة أو البيع، وهو أن يتفق العاقدان على بيع شيء بثمن معين، فيأتي شخص قبل إبرام العقد، ويقول للبائع صراحة في السر أو بالإشارة: لا تبِعْه وسأشتريه بأكثر من ذلك، وهو منهي عنه في الحديث السابق المتفق عليه: «ولا يسوم على سومه» وفي رواية لأحمد والنسائي عن ابن عمر: «لايبع أحدكم على بيع أخيه حتى يبتاع أو يَذَر» أي يترك المساومة ويعرض عن الشراء.

وحكم **البيع حالة السوم على سوم الغير: أنه صحيح**، وتترتب عليه آثاره، إلا أن فاعله آثم، للنهي عنه، وهو مكروه تحريماً عند الحنفية، حرام عند غيرهم.

وللبيع حالة السوم أربعة أنواع:

١- حال تصريح البائع بالبيع: يحرم السوم على مشترٍ آخر.

٢- حال عدم تصريح البائع بالرضا بالبيع: لايحرم السوم على آخر، وهو بيع المزايدة، وهو جائز كما تقدم.

٣- حال توقف البائع حيث لم يرض ولم يرفض، يجوز السوم، لرواية النسائي وأحمد السابقة، لعدم التصريح بالرضا بالبيع.

٤- حال وجود الرضا بالبيع من غير تصريح: يحرم السوم، للنهي العام الوارد في الحديث السابق عن السوم، وأجاز بعضهم السوم، لأن الأصل جوازه حيث لم يصرح البائع بالبيع، ولم يوجد.

* * *

س٣٤- ما المقصود ببيوع الأمانة (المرابحة والتولية والوضيعة) وما ضوابط مشروعيتها؟

تشترك هذه البيوع باعتمادها على أمانة البائع الذي يخبر بثمن المبيع الذي اشتراه به، ويريد الآن بيعه إما مرابحة أو تولية أو وضيعة أو إشراكاً.

وبيع المرابحة: هو البيع بمثل الثمن الأول، مع زيادة ربح، كأن يشتري الشيء بعشرة دنانير، ويريد بيعه بربح دينار (مقدار مقطوع) أو بنسبة عشرية مثل ١ أو ٢٪.

وبيع التولية: هو البيع بمثل الثمن الأول، أي برأس المال من غير زيادة ربح، فكأن البائع جعل المشتري يتولى مكانه على المبيع.

وبيع الإشراك: هو كبيع التولية، لكنه بيع بعض المبيع ببعض الثمن، أي يصبح شراكة.

وبيع الوضيعة: هو بيع بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء معلوم منه.

وجميع هذه البيوع مشروعة، فإذا ظهرت خيانة في مقدار الثمن الأول، أو في صفته، ثبت الخيار في مذهب المالكية للمشتري، إما بإمضاء البيع وإما بفسخه.

ويشترط في المرابحة وغيرها من هذه البيوع خمسة شروط:

١- العلم بالثمن الأول: أي بأن يكون الثمن الأول معلوماً للمشتري الثاني، وهذا شرط في جميع بيوع الأمانة.

٢- العلم بالربح: بأن يكون معلوماً، لأنه بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط في صحة هذا البيع، أما بقية البيوع فلا ربح فيها.

٣- أن يكون رأس المال من المثليات (وهي المكيلات، والموزونات، والذّرعيات، والعدديات المتقاربة) وهذا شرط في المرابحة والتولية. فإذا كان الثمن الأول غير مثلي، كأن كان من الأعداد المتفاوتة، كالدور والثياب

والفواكه، فلابد من جعل الربح شيئاً متميزاً عن رأس المال، معلوماً، كالدراهم، وجعل الوضيعة شيئاً متميزاً عن رأس المال، معلوماً.

٤- ألا يترتب على المرابحة أو الوضيعة في دائرة أموال الربا (النقود والمطعومات) وجود شيء من الربا بالنسبة للثمن الأول، كأن يشتري حنطة بمثلها، أو بجنسها، فلا يجوز بيعها مرابحة، لأن المرابحة بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في أموال الربا تكون ربا، لاربحاً. وكذلك لايجوز بيعه وضيعة. ولكن يجوز بيعه تولية أو إشراكاً، لأنهما بيع بمثل الثمن الأول، في كل المبيع أو بعضه، فلا يوجد الربا.

فإن اختلف الجنس، فلا بأس بالمرابحة، كأن يشتري ديناراً بعشرة دراهم، فباعه بربح درهم، جاز.

٥- أن يكون العقد الأول صحيحاً: فإن كان فاسداً، لم يجز بيع المرابحة، لأن المرابحة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والبيع الفاسد يثبت الملك فيه بقيمة المبيع أو بمثله، لابالثمن المحدد، لفساد التسمية، وهناك فرق بين الثمن والقيمة، فالثمن: هو الشيء المتفق عليه، المحدد في العقد، وأما القيمة: فهي ثمن المثل أو مايقدره الخبراء، وليست محددة في العقد.

* * *

س٣٥- ماالمقصود ببيع المرابحة للآمر بالشراء وهل هو مشروع؟

تلجأ المصارف الإسلامية الآن إلى هذا النوع من التعامل، كأن يرغب شخص بشراء سيارة مرسيدس، من نموذج أو موديل معين، بثمن مقسط أو مؤجل، فيبدي رغبته بذلك لمصرف إسلامي، فيقوم المصرف بشراء هذه السيارة بحسب الأوصاف المرغوبة، ويتسلمها، إما بقبض حقيقي أو

حكمي، بنفسه أو عن طريق وكيله، حتى يكون البيع لمملوك مقبوض، كمئة ألف دينار أو درهم، ثم يبيعها للعميل الذي أبدى رغبته بشرائها، ووعد بالشراء، وذلك بثمن مؤجل أو مقسط، قدره مئة وعشرون ألف دينار أو درهم، ويأخذ من العميل رهناً معيناً. ويتم قبل شراء المصرف للسيارة اتفاق مواعدة، أي وعد من العميل بالشراء، ووعد من المصرف بالبيع.

هذه هي صورة بيع المرابحة للآمر بالشراء.

وأول من أبان جواز هذه الصورة الإمام الشافعي رحمه الله، حيث قال في كتابه الأم[1]:

«وإذا أرى الرجلُ الرجلَ السلعة، فقال: اشتر هذه، وأربحك فيها كذا، فاشتراها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال: أربحك فيها، بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه».

أي إن الإمام الشافعي أجاز هذه الصورة بشرط وجود الخيار للعميل بين إبرام البيع أو تركه، وكذلك الخيار للبائع، فلا يكون هناك وعد ملزم للطرفين.

وأقر مجمع الفقه الإسلامي الدولي هذه المعاملة بشرط التملك والقبض.

وأخذت المصارف الإسلامية برأي بعض المفتين المعاصرين الذين قالوا بإلزام الوعد للجانبين، وأقر مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني بالكويت هذا القول بإلزام المواعدة من الطرفين، عملاً بقول المالكية القائلين بإلزام الوفاء بالوعد فيما كان له سبب، ودخل الموعود من أجله في نفقة وكُلْفة، وعملاً بقول ابن شُبرمة القائل: إن كل وعد بالتزام لايحل حراماً، ولا يحرم حلالاً، يكون وعداً ملزماً، قضاءً وديانة[2].

---

(١) الأم ٣/٣٣.

(٢) نقل ابن حزم في كتابه ج٨ رقم المسألة (١١٢٥) قول ابن شبرمة، وعبارته هي: «الوعد كله لازم، ويقضى به على الواعد ويجبر» وهو أيضاً قول إسحاق بن راهويه والحسن البصري.

ويؤيده أن الوفاء بالوعد واجب ديانة، حتى لايكون الواعد متصفاً بصفات المنافقين، حيث قال النبي ﷺ: «أربع من كنَّ فيه، كان منافقاً خالصاً، ومن كانت فيه خصلة منهن، كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا حدَّث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر»[١].

ونقل العلامة الزَّبيدي عن شيخه: أن أكثر العلماء على وجوب الوفاء بالوعد، وتحريم الخُلْف فيه، ولأن المسلمين عند شروطهم، كما أبان ابن القيم في أعلام الموقعين[٢].

وليس في هذه المعاملة شبهة ربا، وليست من بيوع العينة المحرمة، ولا من قبيل البيعتين في بيعة المنهي عنه، ولا من البيع فيما لايملك الممنوع شرعاً.

وليس في هذه المعاملة ربا، خلافاً لما يقول بعضهم: إن العملية حيلة لأخذ النقود بالربا، ومجرد قرض بمال، يأخذ المصرف فائدة عليه في المستقبل، لأن الحكم على المعاملات لايكون بالنظر إلى النتائج من غير مراعاة الوسائل، والوسيلة هنا هي بيع صحيح لشيء مملوك، والمصرف يشتري فعلاً السيارة ونحوها، ولكنه ككل تاجر يشتري ليبيع لغيره، ومن حق كل بائع أن يربح، وأن يبيع نقداً (في الحال) أو مؤجلاً أو مقسطاً، ولا يشترط بقاء السلعة عند البائع حتى يبيعها مرة أخرى.

وأما اعتبار المالكية هذا البيع من بيوع العينة[٣]، فهو بسبب توسعهم في بيوع العينة، سداً للذرائع، وهو اجتهاد معارض باجتهاد مجتهد آخر وهو الإمام الشافعي كما تقدم، ولنا الأخذ بأحد الاجتهادين والترجيح بحسب المصلحة.

---

(١) رواه الإمام أحمد والبخاري ومسلم، وأصحاب السنن إلا ابن ماجه، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

(٢) ٣٨٦/١ وما بعدها.

(٣) قال ابن رشد في المقدمات الممهدات ٥٦/٢ ط دار الغرب - بيروت: العينة المحظورة: أن يراوضه على الربح، فيقول له، اشتر سلعة كذا وكذا، وأنا أربحك فيها كذا، وأبتاعها منك بكذا. ومثال ذلك في ص٥٧: أن يقول: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً، وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل، فذلك حرام لايحل ولا يجوز، لأنه رجل ازداد في سلعة أو في سُلْفة.

وإذا كان مقصود المشتري الدراهم، واشترى السلعة إلى أجل ليبيعها ويأخذ ثمنها، وهو مايسمى بالتورّق عند الحنابلة، فهو على المعتمد غير مكروه عند الحنابلة، وكرهه عمر بن عبد العزيز ومحمد بن الحسن، وحرمه ابن تيمية وابن القيم.

وأما الزعم بأن هذه المعاملة من قبيل البيعتين في بيعة: فهو غير صحيح، لأنه لايوجد فيها بيعتان، وإنما هي بيعة واحدة، ولكنها مستندة على مواعدة على بيع لسلعة بالفعل. وقد عرفنا أن المراد بالبيعتين- كما ذكر الشافعي وغيره-: أن يقول البائع: بعتك بألف نقداً، أو بألفين إلى سنة، فخذ أيهما شئت أنتَ، وشئتُ أنا.

قال ابن الرفعة: إن المسألة مفروضة على أن المشتري قبل على الإبهام (لم يعين مراده) أما لو قال: قبلت بألف نقداً، أو بألفين بالنسيئة، صح ذلك[1].

وأما القول بأن هذه المعاملة من بيع مالا يملك أو لم يقبض، وهو بيع المعدوم، أو بيع مالم يقبض، فهو أيضاً غير صحيح، لأن المصرف الإسلامي يبيع السيارة ونحوها للعميل، بعد أن يتملكها ويشتريها، ويقبضها بنفسه أو بوكيله، وتكون المسؤولية عن هلاك السيارة قبل التسليم واقعة على المصرف لا على العميل.

والخلاصة: يتم بيع المرابحة للآمر بالشراء في المصارف الإسلامية على مرحلتين:

المرحلة الأولى أو الورقة أو الاستمارة: يتم فيها إعلان رغبة بالشراء أو وعد بالشراء من العميل، وبالبيع من المصرف.

المرحلة الثانية: يتم فيها إبرام عقد بيع، بعد شراء السلعة وتملكها وتسلّمها. لكن يجب تحقيق شروط البيع كلها من تملك وقبض، وعدم توكيل العميل بالشراء والقبض إلا عند التعذر، ويحسن الإقلال من هذه المرابحة، لما فيها من صورية العقود أحياناً، ويكون الإكثار منها موقعاً في تهمة الإقراض بفائدة.

---

(١) نيل الأوطار ١٥٢/٥، ط العثمانية المصرية.

س٣٦- مامعنى الإجارة وأدلة مشروعيتها وأركانها؟

الإجارة لغة: بيع المنفعة، **وفقهاً**: عقد على المنافع المباحة بعوض، أو عقد يفيد تمليك منفعة معلومة مقصودة من العين المستأجرة بعوض، فهي تفيد تملك المنفعة على عكس البيع والهبة. والمنفعة المعلومة غير المجهولة: مثل عدم تحديد مدة الإجارة أو عدم تحديد المنفعة، المباحة، فلا تصح على منفعة محرَّمة، **والمقصودة**: أي المعتبرة في تقدير الشرع والعقل، فلا تصح الإجارة على منفعة تافهة كاستئجار بياع على كلمة لاتتعب، أو استئجار لا لغرض السكنى، وإنما للسمعة والشهرة، **وعلى عوض**: لإخراج هبة المنفعة أو الوصية بها، والشركة والإعارة.

ودل القرآن والسنة والإجماع على مشروعيتها، في قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦٥/٦]، وقوله سبحانه: ﴿لَوْ شِئْتَ لاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْراً﴾ [الكهف: ١٨/٧٧]، وقوله ﷺ: «من استأجر أجيراً فليعلمه أجره»[١]، وقوله عليه الصلاة والسلام أيضاً: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه»[٢]. وأجمعت الأمة في عصورها من صدر الإسلام إلى الآن على جواز الإجارة، من غير إنكار أحد، لحاجة الناس إلى المنافع، كالحاجة إلى الأعيان.

وأركان الإجارة في اصطلاح الجمهور غير الحنفية أربعة: عاقدان (مؤجر ومستأجر) وصيغة (إيجاب وقبول) وأجرة، ومنفعة، وأما عند الحنفية: فللعقد ركن واحد وهو الصيغة.

* * *

---

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما.

(٢) رواه ابن ماجه في سننه عن ابن عمر، ورواه غيره أيضاً عن آخرين.

س٣٧- ماذا يشترط في الإجارة؟

يشترط في الإجارة الشروط العامة في كل عقد، فتشترط شروط الانعقاد: من إيجاب وقبول، وتطابقهما، وكونهما في مجلس واحد، والتمييز في العاقد عند الحنفية والمالكية، والبلوغ عند الشافعية والحنابلة. والبلوغ شرط لنفاذ العقد عند الفريق الأول، وتوافر الملك أو الولاية، عند هذا الفريق، فلا تنفذ إجارة الفضولي، لعدم الملك أو الولاية وإنما ينعقد العقد موقوفاً على إجازة المالك عند هذا الفريق.

ويشترط لصحة الإجارة: رضا العاقدين، وكون المنفعة المعقود عليها والمدة معلومتين، وكون المنفعة مقدورة الاستيفاء غير متعذرة، ومباحة شرعاً، وألا يكون العمل المستأجر له فرضاً ولا واجباً على الأجير قبل الإجارة، وألا ينتفع الأجير بعمله، وأن تكون مقصودة يعتاد الناس استيفاءها بعقد الإجارة، وكون المحل المعقود عليه مقبوضاً إذا كان منقولاً لنهي النبي ﷺ عن بيع مالم يقبض[1]، والإجارة نوع من البيع.

يتفرع عن هذه الشروط: أنه لاتصح الإجارة حال الإكراه، ولا إذا كانت المنفعة مجهولة جهالة تؤدي إلى النزاع، كإجارة إحدى، الدارين أو السيارتين، أو كون المدة مجهولة من غير تعيين، لكن تصح عند الجمهور غير الشافعية الإجارة مشاهرة أو سنوياً، ولا تجوز إجارة متعذر التسليم فعلاً كإجارة الدابة الشاردة والأخرس للكلام، أو شرعاً كإجارة الحائض لكنس المسجد، والساحر لتعليم السحر، وتجوز عند الجمهور غير الحنفية إجارة المشاع كبيع المشاع، لأن التسليم ممكن بالتهايؤ (مبادلة الانتفاع زماناً أو مكاناً)، ولا تجوز الإجارة على المعاصي كالرقص والغناء والنواح وتعليم السحر وكل لهو حرام.

---

(١) روى أبو داود والدارقطني عن زيد بن ثابت أن النبي ﷺ ((نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)) وروى أحمد عن حكيم بن حزام قال: قلت: يارسول الله، إني أشتري بيوعاً، فما يحلّ لي منها وما يحرم علي؟ قال: ((إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه)).

ولا تصح الإجارة على القُرَب والطاعات كالصلاة والصيام لوجوبها شرعاً على المسلم، لكن أجاز العلماء المتأخرون الإجارة على تعليم القرآن وعلى الأذان والإمامة ورعاية المسجد، حتى لاتتعطل الشعائر ويجهل المسلمون القرآن.

ولا تصح الإجارة على ماينتفع به الأجير كالطاعات، لأن القائم بها عامل لنفسه، ولا إجارة الطحان ليطحن بجزء من الدقيق، والعصار ليعصر بجزء معلوم من الدهن، فيكون عاملاً لنفسه، ولأن النبي ﷺ «نهى عن قفيز الطحان»[1] وهو طحن الطعام (الحبوب) بجزء منه مطحوناً، لما فيه من استحقاق طحن قدر الأجرة، لكل واحد منهما على الآخر، وذلك متناقض، فلا يجوز أن تكون الأجرة بعض المعمول بعد العمل.

ولا يجوز استئجار الأشجار لتجفيف الثياب عليها، والاستظلال بها، لأن هذه منفعة غير مقصودة من الشجر.

ولا تصح إجارة منقول قبل قبضه، لاحتمال تعذر التسليم.

ويشترط لصحة الإجارة أيضاً: كون الأجرة مالاً متقوِّماً (يباح الانتفاع به شرعاً) معلوماً، وألا تكون منفعة من جنس المعقود عليه، فلا تصح الأجرة بما ليس بمال كالميتة والتراب، ولا بغير المتقوم كالخمر والخنزير، ولا بأجرة مجهولة غير معلومة كاستئجار شخص بأجر معلوم وبطعامه، واستئجار دابة بأجر معلوم وبعلفها، لأن الأجرة مشتملة على طعام وعلف مجهولين، فتصير مجهولة. لكن استثنى الحنفية استحساناً والمالكية استئجار الظئر (المرضع) بطعامها وكسوتها، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلادَكُمْ فَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ إِذا سَلَّمْتُمْ ما آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢/٢٣٣]، وأجاز المالكية أيضاً استئجار الأجير للخدمة، والدابة ونحوها بالطعام والكسوة ونحوها، عملاً بالمتعارف بين الناس.

---

(١) رواه الدارقطني والبيهقي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، لكن هذا الحديث ضعيف، لوجود راوٍ مجهول في سنده، لذا أجاز الحنابلة هذا العقد، خلافاً لجمهور الفقهاء.

ولا تصح الإجارة وتفسد عند الحنفية لو استأجر السلاّخ بالجلد، والطحان بالنخالة، أو بصاع من الدقيق، لأنه لايعلم: هل يخرج الجلد سليماً أو لا، وهل هو ثخين أو رقيق، وما مقدار الطحين، فقد تكون الحبوب مسوِّسة، فلا تصح الإجارة لجهالة العوض.

ولا تصح عند الحنفية إجارة السكنى بالسكنى، والخدمة بالخدمة، والركوب بالركوب، والزراعة بالزراعة، تفريعاً عن تحريم الربا، والحنفية يعتبرون اتحاد الجنس وحده صالحاً لتحريم العقد في ربا النَّسَاء[1] (لأجل) لأن المنافع تحدث شيئاً فشيئاً، وهي عند انعقاد العقد معدومة، فيتأخر قبض أحد العاقدين، فيتحقق ربا النَّساء، وأجاز الشافعية هذا العقد، لأن الجنس بانفراده لايحرِّم العقد بسبب الربا عندهم.

واشترط الحنفية: ألا يشتمل عقد الإجارة على شرط لايقتضيه العقد ولا يلائمه، كاستئجار دار على أن يسكنها المالك شهراً[2]، أو إجارة أرض على أن يزرعها المالك موسماً صيفياً أو شتوياً، ثم يسلمها للمستأجر، فهذا شرط فيه منفعة زائدة لأحد العاقدين، لايقابلها عوض، فتكون ربا، أو مشتملة على شبهة الربا، وهو مفسد للعقد.

* * *

س٣٨- ماأنواع الإجارة وحكم الضمان فيها؟

الإجارة نوعان: إجارة على المنافع (أي إن المعقود عليه هو المنفعة) وإجارة على الأعمال (أي إن المعقود عليه هو العمل).

أما إجارة المنافع: فهي كإجارة الدور والمنازل للسكنى والحوانيت (الدكاكين أو المحلات) للتجارة والأراضي للزراعة ونحوها، والدواب أو السيارات للركوب والحمل، والثياب والحلي للبس، والأواني والظروف للاستعمال.

---

(١) النَّساء: زمن بلا زيادة، والنسيئة: زيادة مع زمن.
(٢) لكن أجاز الحنابلة هذا العقد، لتعارف الناس عليه وضعف الحديث السابق.

وهذه تجب فيها الأجرة إما باشتراط تعجيلها في العقد نفسه، أو بتعجيلها من غير شرط، أو باستيفاء المعقود عليه وهو المنفعة شيئاً فشيئاً، أو بالتمكين من الاستيفاء بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر.

وللمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه، أو بغيره بطريق الإجارة أو الإعارة.

وإصلاحات العين المؤجرة: إن كانت تتعلق بالمأجور نفسه، كتطيين الجدار، وفتح مجاري المياه، وتعطل الأدوات الصحية، فهي على المالك المؤجر. وأما إن كانت تتعلق بالمنفعة ذاتها مما يحدث بفعل المستأجر كامتلاء المخرج والبالوعة، والكناسة والرماد، فهي على المستأجر.

ويد المستأجر على المأجور: يد أمانة، لايضمن إلا بالتعدي أو بالتقصير، فإن أتلف شيئاً بفعله، أو أهمل شيئاً أو قصر في المحافظة على العين المؤجرة، فعليه ضمانه.

وأما **إجارة الأعمال:** فهي التي تعقد على عمل معلوم كبناء وخياطة قميص أو ثوب، أو حمل إلى موضع معين، وصباغة ثوب وتنظيفه (قصارة) وإصلاح حذاء ونحوه.

والأجير نوعان: أجير خاص، وأجير عام أو مشترك.

والأجير الخاص: هو الذي يعمل لشخص واحد، مدة معلومة، وحكمه: أنه لايجوز له العمل لغير مستأجره، كالخادم في المنزل، والأجير في المحل، ويده يد أمانة، لايضمن بالاتفاق مايتلف بيده إلا بالتعدي أو التقصير، كالوكيل والعامل المضارب. فمن استأجر عاملاً ليعمل له شيئاً في منزله، خياطة أو حلاقة أو حدادة أو بناء، مدة يوم أو شهر، فلا يضمن العين التي تهلك في يده، مالم يحصل منه تعدٍّ أو تقصير في حفظه، سواء تلف الشيء في يده أو في أثناء عمله.

والأجير العام أو المشترك: هو الذي يعمل لعامة الناس، كالصانع والصباغ، والقصار (مبيض الثياب) والكوّاء، والخياط العام. وحكمه عند المالكية

والصاحبين من الحنفية: أنه يضمن مايتلف بيده، ولو بغير تعدّ أو تقصير، لكن قصَر المالكية ضمانه على مايمكن إخفاؤه كالمنقولات، وذلك حفاظاً على أموال الناس، ومنعاً للأجراء من التهاون في المحافظة عليها، وهذا من قبيل رعاية المصالح، روي عن عمر رضي الله عنه أنه كان يضمِّن الأجير المشترك احتياطاً لأموال الناس[١]، وروي عن علي رضي الله عنه أنه كان يضمِّن الصبَّاغ والصوَّاغ، ويقول: «لايصلح الناس إلا هذا»[٢].

* * *

س٣٩- متى وهل تفسخ الإجارة ومتى تنتهي؟

تفسخ الإجارة في رأي الحنفية بالأعذار الطارئة، منعاً من الضرر، والأعذار ثلاثة:

١- من جانب المستأجر: كإفلاسه، أو انتقاله من حرفة إلى حرفة أخرى.

٢- من جانب المؤجر: مثل لحوق دين فادح به، لايجد طريقاً لقضائه إلا ببيع الشيء المأجور وأدائه من ثمنه، إذا ثبت الدين قبل الإجارة بالبينة أو بالإقرار، أو ثبت بعد عقد الإجارة بالبينة، وكذا بالإقرار عند أبي حنيفة، لأن الظاهر أن الإنسان لايقر بالدين على نفسه كاذباً.

٣- عذر متعلق بالشيء المأجور: كأن يستأجر رجل حماماً في قرية، ليستغله مدة معلومة، ثم يهاجر أهل القرية منها، فلا يستحق المؤجر الأجرة.

وتنتهي الإجارة: بموت أحد العاقدين (المؤجر أو المستأجر) عند الحنفية، ولا تنتهي بذلك عند بقية الفقهاء.

---

(١) رواه عبد الرزاق بسند منقطع عن عمر.

(٢) رواه البيهقي عن علي بسند ضعيف.

وتنتهي أيضاً بالإقالة (فسخ العقد بتراضي الطرفين).

وتنتهي بهلاك العين المؤجرة المعينة كالدار أو الدابة المعينة، أو بتلف الشيء المؤجر عليه، كالثوب المؤجر للخياطة أو للقصارة، لوقوع اليأس عن استيفاء المعقود عليه بعد هلاكه.

وتنتهي كذلك بانقضاء المدة إلا لعذر، كأن تنتهي المدة، وفي الأرض زرع لم يستحصد، فيترك بأجر المثل إلى الحصاد.

* * *

س٤٠- ماالمراد بالجَعَالة وهل هي مشروعة وما شروطها؟

الجَعَالة أو الوعد بجائزة: التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول، عسر علمه، كالتزام بمكافأة لمن يحفظ القرآن أو يتفوق في النجاح في دراسته، أو لمن يكتشف علاجاً لمرض عضال كالسرطان ونحوه، أو لمن يثبت شجاعة في دحر قوات العدو وتحطيم آلياته أو طائراته.

وهي جائزة عند الجمهور غير الحنفية، لقوله تعالى في قصة يوسف: ﴿وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف ٧٢/١٢] أي كفيل، ولإقرار النبي ﷺ أخذ الأجرة على الرُّقية بالفاتحة، وهي قطيع من الماشية.

وأجيزت الجعالة على الرغم مما فيها من الجهالة، رعاية لحاجات الناس في شؤون حياتهم.

وهي التزام بإرادة واحدة لجُعْل من الجاعل لأي إنسان يقدّم العمل المجعول له، ولا يشترط قبول العامل، وإن عيَّنه الجاعل، لأن الجعالة التزام من جانب واحد. وتصح لشخص واحد أو أكثر.

ويشترط فيها أهلية العاقد: وهي التمييز عند المالكية، والبلوغ عند الشافعية والحنابلة، وكون الجعل مالاً معلوماً، فلا تصح بمجهول، ولا بشيء حرام كخمر أو مغصوب، وأن تكون المنفعة معلومة حقيقة، ويباح الانتفاع بها شرعاً، فلا تجوز الجعالة على حل سحر أو إخراج جنّ من شخص، كما لاتجوز الجعالة على مايحرم نفعه كالغناء والزَّمْر وسائر المحرمات.

واشترط المالكية ألا يُحدد للجعالة أجل، وأن تكون في العمل اليسير، ولو كان متعدداً كإبل كثيرة شردت.

وتختلف الجعالة عن الإجارة على عمل معلوم كبناء وخياطة من نواح أربع:

١- لايتم استيفاء المنفعة للجاعل إلا بتمام العمل كرد الشارد، وبرء المريض. أما في الإجارة فيتم استيفاء المنفعة للمستأجر بمقدار ماعمل الأجير.

٢- إن الجعالة عقد يحتمل فيه الغرر، وتجوز جهالة العمل والمدة بخلاف الإجارة.

٣- لايجوز اشتراط تقديم الأجرة في الجعالة، بخلاف الإجارة.

٤- الجعالة عقد جائز غير لازم، فيجوز فسخه، بخلاف الإجارة، فإنها عقد لازم لايفسخ.

* * *

س ٤١- مامعنى القرض وهل هو مشروع وكيف ينعقد؟

القرض: لغة القطع، وفقهاً: هو تمليك شيء للغير، على أن يرد بدله من غير زيادة. وهو مشروع، ورد مايشير إليه في القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿مَنْ ذا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضاً حَسَناً فَيُضاعِفَهُ لَهُ﴾ [البقرة ٢/٢٤٥] و[الحديد ٥٧/١١]. وثبت

في السنة جوازه في حديث: «مامن مسلم يقرض مسلماً مرتين إلا كان كصدقة مرة»[١].

وأجمع المسلمون على جوازه، لحاجة الناس إليه، ولما فيه من التعاون على البر والتقوى. وينعقد بالإيجاب والقبول، لأنه تمليك آدمي.

ويصح القرض في المال المثلي: وهو مالا تتفاوت آحاده تفاوتاً تختلف به القيمة، ويشمل المكيل كالحبوب، والموزون كالحديد أو الخبز، والذرعي كالقماش، والمعدود المتقارب، كالجوز والبيض.

* * *

س٤٢ - ماشروط القرض؟

يشترط لصحة القرض أربعة شروط وهي مايأتي:

١- **أن يكون المقرض أهلاً للتبرع:** لأن القرض تمليك مال، ومن عقود التبرع، فلاعوض فيه في الحال.

٢- **أن يكون المال المقترض من الأموال المثلية وهي:** كما تقدم المكيلات والموزونات والذرعيات والعدديات المتقاربة.

وأجاز الحنفية استحساناً على ماهو المفتى به من رأي محمد بن الحسن قرض الخبز، لحاجة الناس المتعينة إليه.

٣- **القبض:** فلا يتم القرض إلا بالقبض، لأن فيه معنى التبرع، والتبرعات لاتتم إلا بالقبض.

٤- **الا يكون قرضاً جر نفعاً إلى المقرض:** وذلك إذا كان النفع مشروطاً أو متعارفاً عليه في القروض، لأن «المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً» كما لو شرط المقرض رد زيادة، أو رد جيد بدل رديء، أو تسليم المال في مكان معين أو

(١) رواه ابن ماجه وابن حبان في صحيحه والبيهقي مرفوعاً وموقوفاً على عبد الله بن مسعود.

زمان معين له فيه غرض، وقد روي عن جماعة من الصحابة[١] «أنهم نهوا عن قرض جرَّ منفعة» ولأن القرض عقد إرفاق (تعاون) وقربة، فإذا شرط فيه منفعة، خرج عن موضوعه، وصار مشتملاً على الربا.

* * *

س٤٣- ماالذي لايجوز في القرض؟

لايجوز في القرض أمران:

الأول - ألا يشتمل على خيار أو أجل، لأن القرض في طبيعته عقد غير لازم يجوز لكل عاقد فسخه، فلا معنى للخيار، ولم يجز جمهور الفقهاء غير المالكية اشتراط الأجل فيه، فإن أجِّل القرض إلى أجل مسمى معلوم، لم يتأجل، وكان حالاً، لأنه في معنى بيع الدرهم بالدرهم، فلا يجوز التأجيل فيه، منعاً من الوقوع في ربا النسيئة.

وأجاز الإمام مالك تأجيل القرض، لقول النبي ﷺ: «المسلمون عند شروطهم»[٢] ولأن المتعاقدين يملكان التصرف في هذا العقد بالإقالة والإمضاء، فملكا الزيادة فيه. وهذا تيسير موافق للحاجة والواقع.

الثاني - ألا يجتمع القرض (أو السلف) مع عقد آخر كالبيع وغيره، منعاً من تضمينه الربا أو شبهة الربا، ولقوله ﷺ: «لايحل سلف وبيع»[٣].

وأجاز الجمهور خلافاً للمالكية هدية المِدْيان إن لم تكن مشروطة، عملاً بقول النبي ﷺ: «إن خيركم أحسنكم قضاء»[٤].

---

(١) وهم أبي بن كعب وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم.

(٢) رواه أبو داود وأحمد والترمذي والدارقطني عن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده.

(٣) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(٤) رواه أحمد ومسلم وأصحاب السنن الأربعة عن أبي رافع رضي الله عنه.

س ٤٤ - ماتعريف الرهن وهل هو مشروع وما عناصره؟

الرهن لغة: الثبوت والدوام، أو الحبس واللزوم، وفقهاً: حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه منه، أو جعل شيء مالي محبوساً وثيقةً بحق، يمكن استيفاؤه منه. مثل تقديم المدين حليّاً أو ساعة أو عقاراً من دار أو بستان رهناً للدائن المرتهن، بسبب القرض أو الدين، إلى وفاء الدين، ويمكن التراضي بين الراهن والمرتهن على بيعه، أو بيع المرهون بإذن المحكمة، فهو أحد وسائل التوثيق كالكفالة والشهادة.

وهو مشروع في الإسلام، لقوله تعالى: ﴿فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٣]، ولأن «النبي اشترى من يهودي طعاماً إلى أجل، ورهنه درعاً من حديد»[١]، وأجمع المسلمون على جواز الرهن، لحاجة الناس إليه، وتيسير التعامل بينهم، وتوثيق دين الدائن.

وعناصر أو أركان الرهن عند الجمهور غير الحنفية أربعة هي: الراهن، والمرتهن، والمرهون، والمرهون به، بالإضافة إلى صيغة الإيجاب والقبول.

* * *

س ٤٥ - ماذا يشترط في الرهن؟

تشترط شروط معينة في كل عنصر من عناصر الرهن المتقدمة فيشترط في **صيغة العقد**: الشروط العامة في كل عقد من تطابق القبول مع الإيجاب، واتحاد المجلس، وأن تكون الصيغة مطلقة غير معلّقة بشرط، ولا مضافة إلى وقت في المستقبل، لأن الرهن يشبه البيع، ولا يصح البيع المعلّق على شرط، ولا المضاف إلى المستقبل، لأن طبيعته التنجيز، أي وقوع أثره في الحال، فإذا علّق الرهن أو أضيف، كان فاسداً.

---

(١) رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها.

ويشترط في **العاقد** (الراهن والمرتهن): أن يكون عند الحنفية والمالكية عاقلاً مميزاً، وأن يكون بالغاً عند بقية المذاهب، لأن الرهن تبرع، والتبرع لايصح إلا ممن كان أهلاً له، فلا يصح عند الفريق الأول من المجنون والصبي غير المميز ويصح من الصبي العاقل المميز، إذا كان مأذوناً لـه في التجارة. ولا يصح عند الفريق الآخر من غير البالغ.

ويشترط أيضاً في العاقد: التعدد في أطراف الرهن، فلا يصح أن يكون العاقد من الطرفين شخصاً واحداً، لتعارض المصالح، إلا في بعض الأحوال الاستثنائية، كصدور الرهن من الولي (الأب أو الجد) فيرهن مال الصبي القاصر عنده مقابل دين له، أي للولي على الصبي، أو يرهن الولي ويرتهن في آن واحد أو بصفة واحدة، نيابة عن كل من الدائن والمدين اللذين تحت ولايته، لوفور شفقة الولي، التي تؤهله لتنزيله منزلة شخصين، ورعاية مصلحة كلا الطرفين القاصرين.

ويشترط في المرهون ستة شروط:

١ً- أن يكون مالاً متقوّماً: فلا يصح رهن ما ليس بمال كالميتة والدم، ولا غير المتقوم (الذي لايباح الانتفاع به شرعاً) كالخمر والخنزير.

٢ً- أن يكون موجوداً وقت التعاقد: فلا يصح رهن ماليس بموجود عند العقد، كرهن مايثمر شجره أو تلد أغنامه، ورهن الطير الطائر، والحيوان الشارد.

٣ً- أن يكون مملوكاً بنفسه للراهن: فلا يصح رهن المباح من صيد وحشيش وحطب ونحوها، لعدم ملكية الراهن لها.

٤ً- أن يكون معلوماً: فلا يصح رهن المجهول كأحد هذين الشيئين.

٥ً- أن يكون مقدور التسليم: فلا يصح رهن مايعجز الراهن عن تسليمه كرهن الدين القائم في الذمة، ومنفعة العقار، لأنها متجددة مع مرور الزمان.

٦ً- أن يكون المرهون مقبوضاً في يد الدائن المرتهن أو عند شخص مؤتمن هو المسمى بالعَدل، للآية الشريفة: ﴿فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة ٢/٢٨٣]، ولأن الرهن عقد تبرع، ولا يتم التبرع إلا بالقبض، كالهبة والصدقة.

والقبض شرط للزوم الرهن، ويشترط فيه شرطان: أن يكون بإذن الراهن، وأن يكون محوزاً، أي مقبوضاً في يد المرتهن أو نائبه وهو العدل، فلا يصح عند الحنفية خلافاً لغيرهم رهن المشاع، والمشغول بغيره كدار فيها متاع للراهن، والمتصل بما ليس بمرهون كرهن أرض من دون البناء أو شجر من دون الثمر.

ويشترط في المرهون به ثلاثة شروط:

١ً- أن يكون حقاً واجب التسليم إلى صاحبه: بأن يكون ديناً أو عيناً مضمونة بنفسها.

والدين: كل مايثبت في الذمة بأحد أسباب الالتزام كالإتلاف والغصب والبيع.

والعين المضمونة بنفسها: هي التي يجب ضمان مثلها أو قيمتها عند الاعتداء عليها، أو عند وجود التزام ما، كالمغصوب، والمهر في يد الزوج، وبدل الخلع في يد الزوجة، وعوض الصلح عن دم العمد.

٢ً- أن يكون مضموناً في الحال: فلا يصح الرهن بما لم يثبت ضمانه، كنفقة زوجته غداً، أو على ماسيقترضه في المستقبل، لأن الرهن وثيقة بمال، فلا تقدم عليه. وهذا عند الشافعية والحنابلة. وأجاز الحنفية والمالكية الرهن بالدين الموعود به.

٣ً- أن يكون معلوماً للعاقدين: فلا يصح الرهن مقابل حق مجهول، كأن يعطيه رهناً بأحد دينين له، دون أن يعينه، لأنه ليس بثابت عند من جهله.

* * *

س٤٦- هل نماء الرهن أو ثمراته تكون مرهونة، ومن الذي يتحمل نفقة المرهون؟

يرى الحنفية أن نماء الرهن المتولد منه يدخل في الرهن، سواء كان متصلاً به كالسِّمن، أو منفصلاً عنه كالولد واللبن والثمر والصوف، وكذلك ماكان في حكم المتولد منه يكون مرهوناً، كبدل جزء فائت أو تالف، أو ماهو في حكم الجزء كالأرش (تعويض التلف) ولا يدخل في الرهن ماليس متولداً منه كأجرة الدار المرهونة.

والرهن حق لايتجزأ، يظل محبوساً لدى المرتهن حتى يستوفي جميع الدين.

وأما نفقة المرهون: فيتحملها الراهن إن كانت لمصلحة المرهون وبقائه، كالعلف وأجرة سقي الأشجار وقطف الثمار وحصاد الزرع وأجرة الراعي، فإن كانت لمصلحة حفظ المرهون، كأجرة الحفظ أو التخزين أو الحراسة، فهي على المرتهن.

* * *

س٤٧- من الذي ينتفع بالمرهون؟

ليس للراهن عند الحنفية الانتفاع بالمرهون، لتفويته حق الحبس (بقاء المرهون في يد المرتهن) على سبيل الدوام. وليس للمرتهن أيضاً الانتفاع بالمرهون استخداماً أو ركوباً أو لبساً أو سكنى أو زراعة ونحوذلك، إلا بإذن الراهن، فإن أذن له بالانتفاع، فله ذلك، وإن لم يأذن له كان غاصباً وضامناً لجميع قيمة المرهون إن تلف.

* * *

س٤٨- هل المرهون مضمون؟

إذا هلك المرهون في يد المرتهن، كان عند الحنفية مضموناً عليه بالأقل من قيمته ومن مقدار الدين، ولو كان هلاكه قضاء وقدراً، لأن يده يد استيفاء. وفيما عدا هذا الأقل، تكون يد المرتهن على المرهون يد أمانة، فلا يضمن شيئاً إلا بالتعدي أو بالتقصير في الحفظ.

* * *

س٤٩- من المسؤول عن حفظ المرهون وكيف يستوفي الدائن المرتهن حقه؟

يلزم المرتهن بحفظ المرهون إن حازه (أي قبضه) ويحفظه كما يحفظ ماله في العادة، بنفسه وبمن هو في عياله من زوجة وولد وخادم دائم غير مؤقت وأجير خاص، لأن المرهون أمانة في يده كالوديعة.

ويطالب المرتهن عند حلول أجل الدين الراهن بوفاء دينه، فإن وفّى المدين، انتهى الرهن، وإن لم يوفّه لمطل أو إعسار أو غيبة، أجبر القاضي الراهن على بيع المرهون، فإن لم يبعه حبسه القاضي حتى يبيعه بنفسه في رأي الإمام أبي حنيفة، ويبيعه عليه بالمزاد العلني من غير رضاه عند الصاحبين وبقية الفقهاء.

ويكون للمرتهن حق امتياز (أولوية) باستيفاء حقه من ثمن المرهون مفضلاً على بقية الدائنين الغرماء الآخرين (أي غير الموثقة ديونهم برهون) ويرد الباقي على صاحبه وهو الراهن.

* * *

س٥٠- هل يجوز للمرتهن اشتراط تملك المرهون عند عدم الوفاء؟

لايجوز هذا الشرط، لأن المرهون يظل ملكاً للراهن، ولقول النبي ﷺ: «لايَغْلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه»[١] أي لايصبح الرهن مستحقاً للمرتهن بالدين الذي هو مرهون به، إذا لم يفتكّه الراهن في الموعد المشروط، أي ترك فكاكه، وإنما يرجع إلى صاحبه، وهذا رد على ماكان عليه العرب في الجاهلية: أن المرتهن كان يتملك الرهن إذا لم يؤد الراهن إليه ما استحقه في الوقت المضروب (المحدد للوفاء) فأبطله الشارع.

* * *

س٥١- كيف ينتهي الرهن؟

ينتهي الرهن بتسليم المرهون لصاحبه، أو بتسديد الدين كله، أو بالبيع الجبري، أو الاختياري من الراهن بإذن المرتهن، أو بالبراءة من الدين بأي وجه ولو بالحوالة، (أي حوالة المرتهن على مدين الراهن) أو بفسخ الرهن من قبل المرتهن، ولو بغير قبول الراهن، لأن الحق للمرتهن، والرهن جائز غير لازم من جهة المرتهن.

* * *

(١) رواه الشافعي والدارقطني، وقال: هذا إسناد حسن متصل، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. وغلق الرهن كفرح: استحقه المرتهن، وضبطه في مختار الصحاح «لايُغلّق» وفي النهاية لابن الأثير: «لايَغلَق» والمعنى أنه لايستحقه المرتهن إذا لم يَستفكّه صاحبه.

س٥٢ - ما نوعا الرهن في الحياة المعاصرة؟

للرهن نوعان مشهوران في الأنظمة والقوانين الإسلامية وغير الإسلامية، وهما الرهن الحيازي، والرهن التأميني (أو الرسمي).

والرهن الحيازي الذي كان شائعاً فيما مضى وإلى الآن: هو عقد ينشئ الحق في احتباس مال في يد الدائن، أو يد عَدْل (شخص مؤتمن غير العاقدين) ضماناً لحق يمكن استيفاؤه منه كله أو بعضه، بالتقدم على سائر الدائنين. ويحدث في العقار والمنقول.

لكن يتطلب الرهن الحيازي العقاري في بعض الدول مثل سورية ومصر تسجيله في دائرة التسجيل، بصفته شرطاً لنفاذه بالنسبة للغير، إلى جانب حيازة الدائن المرتهن للعقار، على أنه شرط لتمام العقد ولزومه، ولتأكيد صفة الحيازة، وتمييزه من الرهن التأميني.

واشترط القانون الإسلامي كالأردني والإماراتي إثبات رهن المنقول في ورقة ثابتة التاريخ، مهما كانت قيمة المرهون، ليكون نافذاً في حق الغير. ويبيَّن في هذه الورقة مقدار الدين، ونوع المال المرهون، وانتقال الحيازة إلى المرتهن.

وأما الرهن التأميني أو الرسمي: فهو عقد يكسب به الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينياً، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة، في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون.

ولابد لانعقاد هذا الرهن من تسجيله في صحيفة العقار المخصصة له في السجلات العقارية.

ويشمل الرهن التأميني ملحقات العقار المرهون من أبنية وغراس وعقارات بالتخصيص، كآلات الري الملحقة بالأرض الزراعية، وكل الإنشاءات المستحدثة عليه بعد العقد.

وتسري أحكام الرهن التأميني على المنقول الذي تقتضي قوانينه الخاصة تسجيله في سجل معين، كالطائرات الخاصة والسفن، والسيارات، رعاية للمصلحة، فهذا المنقول ملحق بالعقار، عملاً بالقاعدة الشرعية: «التصرف على الرعية منوط بالمصلحة».

* * *

س٥٣- مامعنى الوكالة وهل هي مشروعة وما عناصرها؟

الوكالة لغة: التفويض، أو الحفظ، فمن الأول: قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ﴾ [الطلاق ٦٥/٣]، أي من يفوض أمره إلى الله، كفاه، ومن الثاني: قوله سبحانه: ﴿حَسْبُنا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ﴾ [آل عمران ١٧٣/٣]، أي نعم الحافظ. وفقهاً: هي إقامة الإنسان غيره مقام نفسه، في تصرف جائز معلوم.

وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع، في قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ...﴾ [الكهف ١٨/١٩]، وقوله سبحانه: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِها﴾ [النساء ٤/٣٥].

ووكّل النبي ﷺ عمرو بن أمية الضَّمري في نكاح أم حبيبة بنت أبي سفيان[١]، ووكّل أيضاً أبا رافع في قبول نكاح ميمونة[٢]، ووكّل حكيم بن حزام في شراء أضحية[٣]، ووكّل عروة البارقي في شراء شاة[٤]، وأجمعت الأمة على جواز الوكالة، للحاجة إليها. وتصح بأجر وبغير أجر، ومطلقة ومقيدة،

(١) رواه أبو داود والبيهقي.
(٢) رواه مالك والشافعي وأحمد والترمذي والنسائي وابن حبان.
(٣) رواه أبو داود والترمذي عن حكيم.
(٤) رواه أحمد والبخاري وأبو داود والترمذي وابن ماجه والدارقطني.

وعامة وخاصة بشيء، ومقيدة بالشرط مثل: إن قدم زيد فأنت وكيلي في البيع أو غيره[١] ومضافة لوقت في المستقبل، مثل: وكلتك في بيع هذا الكتاب غداً.

وعناصرها عند الجمهور غير الحنفية أربعة هي: الموكل، والوكيل، والموكل فيه، والصيغة (الإيجاب والقبول). وأما عند الحنفية: فركن الوكالة: هو الصيغة فقط.

* * *

س ٥٤ - ماشرائط الوكالة؟

تشترط شرائط لصحة الوكالة، في العاقدين (الموكل والوكيل)، وفي محل العقد. لكن لايشترط اتحاد المجلس في الوكالة، لطبيعتها الخاصة.

فيشترط كون الموكل مالكاً التصرف الذي يوكل فيه، وتلزمه أحكام ذلك التصرف: بأن يكون عاقلاً مميزاً عند الحنفية والمالكية، بالغاً عند غيرهم، فلا يصح توكيل المجنون والصبي غير المميز بالاتفاق. ولا يصح التوكيل من الصبي المميز بما لايملكه بنفسه من التصرفات كالطلاق والهبة والصدقة وغيرها من التصرفات الضارة ضرراً محضاً به. وتجوز بالتصرفات النافعة نفعاً محضاً كقبول التبرعات. وأما التصرفات المترددة بين الضرر والنفع، كالبيع والإجارة، فتصح من الصبي المأذون له في التجارة، لأنه يملكها بنفسه، فإن كان ممنوعاً من التجارة، فينعقد التوكيل منه موقوفاً على إجازة وليه.

ويشترط كون الوكيل مميزاً عاقلاً في رأي الحنفية والمالكية بأن يعرف مثلاً بأن البيع سالب والشراء جالب، ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش.

ويشترط في الوكيل أيضاً كونه قاصداً للعقد، بألا يكون هازلاً، وأن يعلم بالتوكيل في الجملة، وأن يكون معيناً بنسبة أو إشارة إليه، وأن يكون عالماً بموكله بوصف أو شهرة، فلا تصح الوكالة لأحد رجلين للجهالة.

---

(١) تعليق الوكالة: معناها تعليق التصرف بالموكل به، وليس تعليق العقد ذاته.

ويشترط في الموكل فيه ثلاثة شروط وهي:

١ً- أن يكون الموكل فيه مملوكاً للموكل، أو له ولاية على التصرف فيه: كالتوكيل ببيع أرضه أو داره، أو توكيل ولي الصبي أو المجنون في إدارة دار يملكها المولى عليه (وهو الصبي أو المجنون).

٢ً- أن يكون معلوماً ولو من وجه: كبيان جنسه وصفته، أو جنسه وثمنه، منعاً للجهالة الفاحشة المؤدية للنزاع.

٣ً- أن يكون قابلاً للنيابة شرعاً: وهو ماتصح النيابة فيه من الأمور المالية وغيرها كأحكام عقد الزواج والطلاق. فلا يصح التوكيل في العبادات البدنية المحضة، كالصلاة والصيام والطهارة من الحدث، لأن القصد منها الابتلاء والاختبار بإتعاب النفس، وهو لايحصل بالتوكيل لغيره.

* * *

س٥٥- ماالذي يملكه الوكيل من التصرفات؟

يتصرف الوكيل بحسب إذن الموكل وبما جرى به العرف المعتاد.

فالوكيل بالشراء: يشتري بما هو متعارف عليه بين الناس من النقود وثمن المثل وبالزيادة اليسيرة التي يتغابن فيها الناس. ومن وكل بشراء شيء معين فليس له أن يشتري سواه. والقاعدة في ذلك عند الحنفية: أن المطلق يجري على إطلاقه، والمقيد يراعى فيه القيد ماأمكن.

وعلى الوكيل أن يرد مااشتراه بعيب من العيوب.

والوكيل بالبيع إذا كان مطلق التصرف: له أن يبيع بأي ثمن قليل أو كثير، ولو بغبن فاحش، أو نسيئة (لأجل) بنقود أو عروض (سلع)، وله أخذ رهن أو كفيل بالثمن، لأنه مطلق التصرف.

وليس للوكيل توكيل غيره إلا بإذن الموكل أو تفويضه.

وليس للوكيل القيام بتصرف مشبوه يتهم فيه، فليس للوكيل بالشراء أن يشتري من نفسه، وليس للوكيل بالبيع أن يبيع لنفسه، لأنه متهم في تصرفه. وليس له أن يتعامل مع من لاتقبل له شهادته كالأب والجد، والولد وولد الولد، وزوجته، إلا أن يبيعه له بأكثر من القيمة، أو يشتري بأقل من القيمة، منعاً للتهمة.

* * *

س٥٦- ما صفة يد الوكيل؟

يد الوكيل: يد أمانة، فلا يضمن مايتلف بيده إلا بالتعدي أو التقصير (أو التفريط)، فلو قبض شيئاً لموكله، فدفعه إلى غيره، أو وكل غيره فيما يقبضه، ثم هلك، فعليه ضمانه، لأنه تعدى في تصرفه.

وهو الذي يصدَّق في قدر مايقبضه لموكله، وفيما يصرفه من مال موكله إذا كان متعارفاً، وفي دعواه التلف، وفي دعواه الرد على الموكل.

* * *

س٥٧- من الذي يرجع إليه حكم العقد وحقوق العقد؟

حكم العقد: هو الأثر الجوهري أو النوعي المترتب على العقد، كنقل ملكية المبيع للمشتري، واستحقاق الثمن في ذمة المشتري للبائع، يثبت هذا الحكم بالعقد للموكل، فهو الذي يتملك، أو يستحق عليه.

وحقوق العقد: هي الأعمال التي لابد منها لتنفيذ مقتضى العقد، كتسليم المبيع، وقبض الثمن، والرد بالعيب أو بالخيار (خيار شرط أو رؤية مثلاً)

وضمان رد الثمن إذا تبين أن المبيع مستحق لغير البائع. وترجع حقوق العقد عند الحنفية للوكيل لا للموكل، فهو الذي يمارس هذه الصلاحيات.

* * *

س٥٨- متى تنتهي الوكالة؟

تنتهي الوكالة بأحوال، أهمها خمسة، وهي مايأتي:

١- **العزل:** عزل الموكل وكيله، لأن الوكالة عقد جائز غير لازم، فلكل من طرفي الوكالة فسخها متى شاء، إلا أن يتعلق بها حق الغير، كالوكالة المشروطة في بيع الرهن ونحوه، فلا يعزل.

وتنتهي أيضاً بالانعزال، أي عزل الوكيل نفسه، ولابد في الحالين من إعلام الطرف الآخر بالعزل، منعاً للضرر الناشئ عن العزل.

٢- **الموت:** أي موت الوكيل أو الموكل، لانعدام الأهلية.

٣- **الجنون:** أي جنون أحد الطرفين، لخروجه عن أهلية التصرف.

٤- **خروج الموكل فيه عن ملك الموكل:** بأن يتصرف فيه ببيع أو وقف أو رهن أو هبة مع القبض، لأنه عزل حكماً.

٥- **انتهاء الغرض من الوكالة:** وهو أن يتم تنفيذ التصرف الذي وكل فيه الموكل، لصيرورة العقد غير ذي موضوع.

* * *

س٥٩- ما تعريف الكفالة وهل هي مشروعة وما ركنها؟

الكفالة لغة: هي الضم، أو الالتزام، فمن الأول: قوله تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران ٣/٣٧] أي ضمها إلى نفسه، وقوله ﷺ: «أنا وكافل اليتيم

كهاتين في الجنة»[١] أي الذي يضمه إليه ليربيه، والكفيل: الضامن، وكفَل وتكفّل بمعنى واحد.

وتكفّل بالشيء: ألزم نفسه وتحمَّل به، يقال: تكفَّل بالدين: التزم به.

وفقهاً: هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة مطلقاً، أي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل المدين في المطالبة بنفس أو بدين أو عين كمغصوب ونحوه.

والذمة: وعاء اعتباري مقدر في الشخص، تحل فيه الحقوق والواجبات. وهذا اصطلاح الحنفية، واصطلاح غيرهم: هي ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، أي الدين، وعلى هذا يثبت الدين في ذمتهما جميعاً.

وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع، في قوله تعالى: ﴿وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف ٧٢/١٢] أي كفيل. وقوله ﷺ: «الزعيم غارم»[٢] أي الكفيل ضامن. وأجمع المسلمون على جواز الضمان من غير إنكار أحد لحاجة الناس إليه، ودفع الضرر عن المدين.

وركن الكفالة عند أبي حنيفة ومحمد: الإيجاب والقبول، أي الإيجاب من الكفيل، والقبول من الدائن المكفول له. وعند بقية الفقهاء: ركنها هو الإيجاب وحده، وليس القبول بركن.

* * *

س٦٠- ماالذي تصح به الكفالة وما أحكامها؟

تصح الكفالة بالمال (أي الدين) وبالنفس (أي إحضار المكفول بنفسه) وبالأعيان المضمونة كالمغصوبات.

---

(١) رواه أحمد والبخاري وأبو داود والترمذي عن سهل بن سعد رضي الله عنه.

(٢) رواه أبو داود والترمذي وحسنه، وابن حبان وصححه عن أبي أمامة الباهلي واثنين آخرين.

ولا يبرأ الكفيل بالدين إلا باستيفاء الدائن دينه من الأصيل أو إبراءه المدين منه، لأن براءة الأصيل تستتبع براءة التابع.

ولا يبرأ من الكفالة بالنفس إلا بإحضار المكفول بنفسه في مكان يمكن فيه محاكمته.

ولا يبرأ من كفالة العين المضمونة إلا بتسليمها بنفسها إن كانت قائمة، أو تسليم مثلها أو قيمتها إن كانت تالفة، أو بإبراء الكفيل من الكفالة.

ويصح جعل الكفالة مطلقة بحسب وضع الدين حالاً أو مؤجلاً، أو مقيدة بوصف التأجيل أو الحلول (التنجيز) أو معلقة بشرط إذا كان الشرط ملائماً لمقتضى العقد، كأن يكون الشرط سبباً لوجوب الحق، مثل: إذا استحق المبيع فأنا كفيل، أو شرطاً لإمكان الاستيفاء، مثل: إذا قدم زيد - وكان هو المكفول عنه - فأنا كفيل، أو شرطاً لتعذر الاستيفاء، مثل: إن غاب زيد عن البلد فأنا كفيل.

وتجوز الكفالة مضافة إلى وقت في المستقبل عند الحنفية، مثل أن يضمن إنسان لآخر مايقرضه لفلان أو مايستهلكه من ماله أو مايغصبه منه أو ثمن مايبايعه به.

ويثبت للكفيل ولاية مطالبة الأصيل إذا كانت الكفالة بإذنه، كما يثبت للدائن مطالبة الكفيل بما على الأصيل.

ويرجع الكفيل بما أداه، على الأصيل إن كانت الكفالة بإذن المكفول عنه. فإن كانت بغير إذنه، لم يرجع بما أداه عنه، لأنه متبرع بأدائه.

وتصح الكفالة بالدَّرَك: وهي التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع، لاتفاق ذلك مع حكم البيع ومقتضاه.

* * *

س٦١- ماذا يشترط في الكفالة؟

يشترط في **الكفيل**: أن يكون من أهل التبرع، أي بالغاً عاقلاً. فلا تصح من الصبي والمجنون، لأن الكفالة تبرع. وهما ليسا من أهل التبرع.

ويشترط في **المكفول به** - نفساً أو مالاً - أن يكون مقدور التسليم من الكفيل ليكون العقد مفيداً، فلا تصح الكفالة بالحدود والقصاص، لتعذر الاستيفاء من الكفيل بدلاً عن الأصيل، أي لأن النيابة لاتجري في العقوبات، فلا تحقق الكفالة فائدة.

ويؤيده حديث: «لاكفالة في حد»[1]. ويشترط في المكفول به أيضاً أن يكون الدين في الكفالة بالمال لازماً. والدين اللازم: هو مالا يسقط إلا بالأداء أو بالإبراء.

ويشترط في **المكفول له**: أن يكون عاقلاً مميزاً، حتى يصح القبول منه، فلا يصح قبول الصبي غير المميز والمجنون. وأن يكون المكفول له معلوماً وحاضراً في مجلس العقد عند الحنفية، فلو كفل إنسان لأحد من الناس (أي مجهول) فلا تصح الكفالة، لأنه إذا كان مجهولاً لايتحقق المقصود من الكفالة، وهو التوثق، ولو كفل إنسان غائباً عن المجلس، فبلغه الخبر، فأجاز الكفالة، لاتجوز الكفالة إذا لم يقبل عنه حاضر في المجلس، لأن في الكفالة معنى التمليك، والتمليك لايحصل إلا بالإيجاب والقبول، ويشترط فيهما اتحاد المجلس.

* * *

س٦٢- ما تعريف الحوالة وهل هي مشروعة وما ركنها؟

الحوالة لغة: هي الانتقال أو النقل. وفقهاً: هي عند الحنفية نقل المطالبة من ذمة المدين إلى ذمة الملتزم. وعند غير الحنفية: هي عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة، أي من ذمة الأصيل إلى ذمة المحال عليه، على سبيل التوثق به.

---

(١) رواه البيهقي بإسناد ضعيف.

وهي مشروعة بالسنة والإجماع، في قوله ﷺ: «مَطْل الغني ظلم، وإذا أُتبع أحدكم على مليء، فليتْبع»[1] أو «فليتّبع»[2] أي إن مماطلة المدين القادر على الوفاء بدينه ظلم يستوجب العقاب. وفي رواية: « وإذا أحيل أحدكم على مليء فليحتل» أي يقبل الحوالة. وحمَلَه الجمهور على الاستحباب، وأن المطل موجب للفسق.

وأجمع العلماء على جواز الحوالة، لأن فيها تيسيراً على المعسر، وتسهيلاً على أصحاب الحقوق من استيفاء حقوقهم.

وركنها عند الحنفية: هو الإيجاب من المحيل، والقبول من المحال، والمحال عليه. فيشترط رضا المحال، لأن الدين حقه، وهو في ذمة المحيل، وهو الذي ينتقل بالحوالة، والذمم متفاوتة في حسن الأداء والمطل. ويشترط رضا المحال عليه، لأنه هو الذي يلزمه الدين ولا لزوم إلا بالتزامه، والناس يتفاوتون في حسن الطلب واقتضاء الدين سهولة وصعوبة.

وللحوالة عند غير الحنفية أركان أو عناصر ستة وهي: المحيل وهو المدين، والمحال: ويقال له محتال وحويل وهو رب الدين أو الدائن، والمحال عليه: وهو الذي التزم الدين للمحال، والمحال به: وهو الدين نفسه الذي للمحال على المحيل، ودين للمحيل على المحال عليه، وصيغة (إيجاب وقبول).

ويترتب على صحة الحوالة براءة ذمة المحيل، على عكس الكفالة، فإن المدين يظل مطالباً بالدين كالكفيل.

* * *

س٦٣- ماذا يشترط في الحوالة؟

يشترط في **المحيل** (المدين): كونه أهلاً للتصرف بأن يكون عاقلاً بالغاً، فلا تصح الحوالة من مجنون وصبي، لأنهما ليسا من أهل التصرف. ويشترط فيه

---

(١) رواه الجماعة عن أبي هريرة.

(٢) والصواب التخفيف، وهو ماعليه الأكثر، وهو الأجود.

أيضاً الرضا، فلو كان مكرهاً على الحوالة لاتصح، لأن الحوالة إبراء فيها معنى التمليك، فتفسد بالإكراه كسائر التمليكات.

ويشترط في **المحال** (الدائن): أهلية التعاقد بالعقل والبلوغ، ليتم منه القبول في مجلس العقد، والرضا، فلا تصح إذا كان مكرهاً، وأن يتم قبوله في مجلس الحوالة.

ويشترط في **المحال عليه** (مدين المدين): العقل والبلوغ، كما تقدم، والرضا، وأن يتم قبوله في مجلس الحوالة، فهي كشروط المحال.

ويشترط في **المحال به** (وهو الدين): أن يكون ديناً لازماً، أي ديناً للمحال على المحيل، فلا تصح الحوالة بالأعيان القائمة لأنها لاتثبت في الذمة، ولا تصح أيضاً بدين غير لازم، كدين الجعالة (الوعد بمكافأة)، والدين اللازم: هو الدين الحقيقي غير الاحتمالي الذي يعبر عنه بالدين الصحيح.

* * *

س٦٤- مانوعا الحوالة؟

الحوالة نوعان: مطلقة ومقيدة.

والمطلقة: أن يحيل شخص غيره بالدين على فلان، ولا يقيده بالدين الذي عليه، ويقبل الرجل المحال عليه. ولا تجوز إلا عند الحنفية. والمقيدة: أن يحيله ويقيده بالدين الذي له عليه، وهي جائزة بالاتفاق.

* * *

س٦٥- ماأحكام الحوالة؟

يترتب على صحة الحوالة ثلاثة أحكام وهي:

١- لزوم الحوالة وبراءة المحيل. ولا يجوز للمحال الرجوع على المحيل بالمطالبة إلا في ثلاث حالات:

أ- أن يجحد المحال عليه الحوالة، ولا بيِّنة عليه من المحيل والمحال.

ب- أن يموت المحال عليه مفلساً لا مال له.

جـ- أن يحكم الحاكم بإفلاس المحال عليه حال حياته.

٢ً- ثبوت ولاية مطالبة المحال على المحال عليه بدين في ذمته، لأن الحوالة اقتضت نقل الدين إلى ذمة المحال عليه، ونقل المطالبة أيضاً.

٣ً- ثبوت حق الملازمة للمحال عليه إذا لازمه المحال، ليتخلص من ملازمة المحال، وإذا حبسه، له أن يحبسه إذا كانت الحوالة بأمر المحيل، والملازمة: متابعة المحال عليه أو المدين الأصلي في جميع أحوال تنقلاته خارج المنزل.

ويرجع المحال عليه على المحيل إذا كانت الحوالة بأمر المحيل، وفي حال أدائه مال الحوالة، ولم يكن للمحيل على المحال عليه دين مماثل للدين الذي أحيل به المحال.

والذي يرجع به المحال عليه على المحيل: هو الشيء المحال به، لاالمؤدى، كالكفيل.

* * *

س٦٦- متى تنتهي الحوالة؟

تنتهي الحوالة في أحوال هي:

فسخ الحوالة (إنهاؤها بين المحيل والمحال عليه) وأن يَتْوَى (يضيع) حق المحال بموت أو إفلاس أو غيره، كما تقدم، وأداء المحال عليه المال إلى المحال، وأن يموت المحال ويرث المحال عليه مال الحوالة، وأن يهب المحال المال للمحال عليه ويقبل الهبة، وأن يتصدق المحال على المحال عليه ويقبل الصدقة، وأن يبرئ المحال المحال عليه.

س٦٧- مامعنى الشركة وهل هي مشروعة وما أركانها؟

الشركة لغة: الخُلطة أو الاختلاط، والشِّرْك: النصيب، وفقهاً هي عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح. وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع، في قول الله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء ١٢/٤]، وقوله سبحانه: ﴿وَإِنَّ كَثِيراً مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلاَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ...﴾ [ص: ٢٤/٣٨]. والخلطاء: الشركاء. وقال الله عز وجل في حديث قدسي: «أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما»[١] أي إنني معهما بالحفظ والإعانة والبركة في تجارتهما، مالم تحدث خيانة، فإذا وقعت بينهما الخيانة، رفعت البركة والإعانة عنهما. وبعث النبي ﷺ، والناس يتعاملون بالشركة، فأقرهم عليها. وأجمع المسلمون على جواز الشركة، لحاجة الناس إليها في تمويل المشاريع الكبرى، وتحقيقاً لفضيلة التعاون المطلوبة بين الأفراد.

وركنها عند الحنفية: الإيجاب والقبول، وعند الجمهور لها أركان ثلاثة: عاقدان فأكثر، ومعقود عليه، وصيغة.

* * *

س٦٨- ماأنواع الشركة؟

الشركة قسمان: شركة أملاك، وشركة عقود، والأولى: هي أن يتملك شخصان فأكثر شيئاً من الأعيان من غير عقد الشركة، كالإرث، أو الهبة أو الشراء. فلا يتصرف أحدهما في نصيب الآخر إلا بإذنه. والثانية: هي عقد بين اثنين فأكثر، للاشتراك في مال وربحه. وشركة العقود أربعة أنواع: وهي شركة المفاوضة، وشركة العنان، وشركة الوجوه، وشركة الأعمال.

---

(١) رواه أبو داود والحاكم وصحح إسناده، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

أما شركة المفاوضة: فهي نادرة الحصول والاستمرار، وهي شركة عامة في جميع أنواع التجارات، يفوِّض كل شريك فيها أمر الشركة إلى صاحبه على الإطلاق. وتتطلب المساواة في رأس المال والتصرف والدِّين (أي المِلَّة) فإذا اختلف الدِّين لم تصح، لاختلاف التصرف باختلافه.

ويكون كل شريك كفيلاً عن الآخر فيما يجب عليه من بيع وشراء، أي إن هذه الشركة تنعقد على أساس الاشتراك فيما يملكه كل شريك من مال، يصح أن يكون رأس مال للشركة، وهو النقود الحاضرة، مع تساوي جميع الشركاء في الربح وفي رأس المال، وعلى أن يعمل كل شريك في مال صاحبه، مستقلاً برأيه.

وقد أجازها فقهاء الحنفية استحساناً، لتعامل الناس بها في كل زمان من غير إنكار، لكنها في الواقع غير متيسرة الوجود، وصعبة التحقيق.

وأما شركة العنان: فهي الأكثر انتشاراً وشيوعاً بين الناس، وهي أن يشترك اثنان فأكثر في مال لهما، علىأن يتّجرا فيه، والربح بينهما. وتكون في بعض الأموال، لا في جميعها، ويكون كل منهما وكيلاً عن صاحبه في التصرف في المال الذي اشتركا فيه. ولا تساوي فيها في المال والربح والعمل.

وهي جائزة بالاتفاق، لأنها توكيل في التصرف من كل شريك لصاحبه، والتوكيل صحيح. ويوزع الربح فيها بحسب الاتفاق أو التراضي، وتكون الخسارة على الشركاء بنسبة رأس المال فقط، عملاً بقاعدة: «الربح على ماشرطا، والوضيعة على قدر المالين» أي الخسارة بقدر رأس المال.

وأما شركة الوجوه: فهي أن يشترك وجيهان أو وجيه وخامل من الناس فأكثر، من غير أن يكون لهما رأس مال، على أن يشتريا في ذمتهما بمؤجل، ويبيعا بالنقد، ويوزع الربح بينهما بحسب الشرط، والخسارة على قدر ضمان كل من الشركاء، وسميت بهذا الاسم، لأنه لايباع بمؤجل إلا لوجيه من الناس عادة.

وهي شركة جائزة عند الحنفية والحنابلة، لتعامل الناس بها في كل عصر، من غير إنكار، وتتضمن توكيل كل شريك صاحبه في البيع والشراء.

وأما شركة الأعمال: فهي أن يتفق صانعان فأكثر على أن يتقبَّلا في ذممهما عملاً من الأعمال ويعملا فيه، سواء اتحدت الصنعة كالخياطين، أو اختلفت كخياط وصباغ، وسواء تساويا في اقتسام الكسب أو تفاضلا. وهي اليوم شائعة في أعمال الورشات من حدادة ونجارة وصباغة وتصليح سيارات ونحوها.

وهي جائزة لتعامل الناس بها، وتعارفهم عليها.

وما يتقبله كل واحد ملزم للآخر، ومضمون عليهما، ويطالب كل منهما بالعمل، وله المطالبة بالأجر.

* * *

س٦٩- ماذا يشترط في الشركة؟

يشترط في كل عنصر من عناصر الشركة شروط:

ففي صيغة الإيجاب والقبول: تشترط الشروط العامة في كل عقد، من تطابق القبول مع الإيجاب، واتحاد المجلس، فلا تنعقد إلا بحضور العاقدين أو بوكيل عنهما.

وفي العاقدين: يشترط كون كل منهما أهلاً للتوكل والتوكيل، لأن كلاً منهما يتصرف عن الآخر بإذن أو تفويض، وعن نفسه بالملك.

وفي المعقود عليه: يشترط:

١ً- كون التصرف قابلاً للوكالة، لأن حكم الشركة: ثبوت الاشتراك في الربح المستفاد بالتجارة، ولا يصير المستفاد بالتجارة مشتركاً بينهما، إلا بقابليته

للتوكيل فيه، بالبيع والشراء، فلا تجوز الشركة عند الحنفية في الاستيلاء على المباحات كالحطب والحشيش في البراري.

٢ً- أن يكون المال المشترك فيه حاضراً عند عقد الشركة أو الشراء للشركة، فلا تجوز بمال غائب أو دين. فإذا قال أحدهما للآخر: خذ هذه الألف وأخرج مثلها، واشتر وبع، فما ربحت يكون بيننا، صحت الشركة، لوجود المال عند الشراء، وإن لم يوجد عند العقد.

٣ً- أن يكون رأس المال من النقود الرائجة، دراهم أو دنانير، بعملة محلية أو أجنبية، لأن النقود أداة الشراء والتعامل، فلا تجوز الشركة بالعروض (الأمتعة) لأن قيمتها مجهولة، تختلف باختلاف المقومين والراغبين.

٤ً- أن يكون الربح معلوم القدر بجزء محدد: أي معرفة حصة كل شريك بنسبة معلومة من الربح كالربع أو النصف، لأن جهالة الربح تفسد العقد، ولا مانع من التفاضل في الربح بسبب العمل أو الخبرة.

٥ً- أن يكون الربح جزءاً شائعاً، لا معيناً مقطوعاً، لأحد الشركاء، كعشرة أو مئة مشروطة لأحدهما، لأن الشركة تقتضي الاشتراك في الربح، ويجوز ألا يكون الربح سوى هذا القدر المعين، فيتضرر الآخر.

* * *

س٧٠- كيف يتصرف الشريك بمال الشركة؟

التصرفات كثيرة، منها المأذون به ومنها الممنوع.

- فلكل شريك البيع أو الشراء بالنقد (حالاً) أو بالنسيئة (لأجل) لأن ذلك من طبيعة التجارة.

- ولكل شريك أن يبيع بقليل الثمن وكثيره بما لايتغابن الناس في مثله، عملاً بالأعراف التجارية.

- وللشريك إبضاع المال[1] وإيداعه والمضاربة به، والتوكيل بالبيع والشراء، والحوالة بثمن البضاعة قبولاً لها وإحالة على الغير لتحصيل الحق، لأن ذلك من عادة التجار، والتاجر يحتاج إلى هذه التصرفات.

- ويلتزم كل شريك بحقوق العقد من القبض والتسليم والادعاء أمام المحاكم.

- وللشريك السفر بمال التجارة، بسبب الإذن بالتصرف، والمطلق يجري على إطلاقه.

- وليس للشريك التبرع بمال الشركة أو الإقراض أو الهبة أو الإعارة ونحو ذلك، لأن الشريك لايملك التبرع عن شريكه، وهذه كلها تبرعات.

- ولا يملك الشريك الاستدانة على الشركة إلا بإذن شريكه، منعاً من الضرر.

* * *

س٧١- كيف يكون ضمان مال الشركة؟

يد الشريك على أموال الشركة يد أمانة، فإذا تلف شيء من المال قبل خلطه بمال الشركة فهو مضمون على صاحبه. وأما إذا اشترى به ولو كان قبل الخلط، ثم هلك، فهو على ضمانهما، لأن خلط المال عند جمهور الفقهاء ليس بشرط لصحة الشركة، وقد تمت الشركة بالشراء.

ولا يضمن الشريك من مال الشركة مايتلف بيده إلا بالتعدي أو بالتقصير في الحفظ، فلو منعه شريك عن البيع المؤجل أو عن السفر بالمال، فخالف، فهلك المال، فإنه يضمن، لمخالفته ما أذن له فيه.

---

(١) هو دفع المال إلى غيره ليبيعه أو يشتري به من بلد، مجاناً من دون أجرة، ويرد ثمنه وربحه.

- ويصدّق الشريك في الربح والخسارة وفي قدر كل منهما.

- ويقبل قول الشريك في ادعاء التلف والضياع ورد المال إلى شريكه، لأنه أمين، والأمين يصدق بيمينه.

* * *

س٧٢- ماصفة عقد الشركة؟

عقد الشركة عقد جائز غير لازم، فيجوز لكل شريك أن يفسخ العقد، بشرط إعلام الآخر كعزل الوكيل، منعاً من الإضرار به، والشركة تتضمن الوكالة.

* * *

س٧٣- كيف تنتهي الشركة؟

تنتهي الشركة بفسخ أحد الشريكين بشرط إعلام الآخر، وبهلاك مال أحد الشريكين قبل الخلطة أو الشراء، وبموت أحد الشريكين أو جنونه أو ردّته، لأن الشركة وكالة، وهي تبطل بهذه الأمور، ولا يتوقف انتهاء الشركة، في هذه الأحوال على علم الشريك الآخر.

* * *

س٧٤- مامعنى شركة المضاربة وهل هي مشروعة وما أركانها؟

المضاربة لغة: من الضرب، وهو السير في الأرض، وهي لغة أهل العراق. وتسمى أيضاً قراضاً أو مقارضة، وهي لغة أهل الحجاز، لأن كلاً من العاقدين يضرب بسهم في الربح، ويقتطع رب المال جزءاً من ماله لحساب الشركة.

ومعناها عند الفقهاء أنها: عقد على الشركة بالمال من أحد الجانبين، والعمل من الجانب الآخر. أو هي أن يدفع المالك إلى العامل مالاً ليتّجر فيه، ويكون الربح مشتركاً بينهما بحسب الاتفاق. وأما الخسارة: فهي على رب المال وحده، ويكفي العامل أنه خسر جهده وعمله.

وهي مشروعة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، في قوله تعالى: ﴿وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل ٧٣/٢٠] أي يسافرون للتجارة. وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كان سيدنا العباس بن عبد المطلب إذا دفع المال مضاربة، اشترط على صاحبه ألا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به دابة ذات كبد رطبة[١]، فإن فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه رسول الله ﷺ، فأجازه»[٢] وقد بعث النبي ﷺ، والناس يتعاملون بالمضاربة، فأقرهم على ذلك. وأجمع المسلمون من عهد الصحابة ومن بعدهم على مشروعية المضاربة، وكانوا يتعاملون بها، ولم ينكر عليهم أحد، وذلك لحاجة الناس إليها، ورفع الضرر والحرج عنهم، وجلب المصلحة والنفع لهم. وقد بدأت المصارف الإسلامية نشاطها الناجح بالمضاربة، ثم بالمرابحة للآمر بالشراء وبغير ذلك، وقد بلغت تصرفاتهم ٢٦ تصرفاً.

وركن المضاربة عند الحنفية: الإيجاب والقبول، الدالان على التراضي بين العاقدين، ولها أركان ثلاثة عند الجمهور (غير الحنفية): عاقدان (مالك وعامل) ومعقود عليه (رأس المال والعمل والربح) وصيغة (إيجاب وقبول).

* * *

س٧٥- مانوعا المضاربة؟

المضاربة نوعان: مطلقة ومقيدة.

---

(١) أي حيواناً حياً.

(٢) رواه البيهقي والطبراني في الأوسط.

والمطلقة: هي أن يدفع شخص مالاً إلى آخر من دون تقييد بقيد، أو هي أن يدفع المال مضاربة من غير تعيين العمل والمكان والزمان وصفة العمل ومن يعامله.

والمقيدة: هي أن يدفع شخص إلى آخر ألف دينار مثلاً مضاربة على أن يعمل بها في بلدة معينة، أو في بضاعة معينة، أو في وقت معين، أو لايبيع ولا يشتري إلا من شخص معين.

*　*　*

س٧٦- ماصفة عقد المضاربة، وهل يجوز تعدد المضارب، ومشاركة المضارب برأس مال له في المضاربة؟

عقد المضاربة عند الجمهور (غير المالكية) غير لازم كبقية الشركات، فلكل واحد من العاقدين فسخه إذا شاء. والحق مارآه المالكية: أنه عقد لازم بالشروع في العمل، وأنه عقد يورث، إذا كان الوارث أميناً كمورثه. فإن لم يكن الورثة أمناء كان لهم أن يأتوا بأمين. وإن شرع العامل في العمل، لايفسخ العقد حتى ينضّ المال (أي يتحول نقوداً).

ولا مانع من تعدد المضارب، ويوزع الربح على المضاربين على قدر العمل، كالشركاء في شركة الأعمال.

وللمضارب أن يسهم في رأس مال المضاربة بإذن رب المال، وتتم قسمة الربح بسبب المشاركة في رأس المال من الطرفين بقدر مال كل منهم، ثم يأخذ المضارب نصيبه المتفق عليه عن العمل، وهذه هي المضاربة المشتركة.

*　*　*

س٧٧- ماحكم المال في يد العامل المضارب؟

المضارب: كالشريك في أي شركة، يده على المال بالاتفاق يد أمانة، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير، لأنه قبض المال بإذن مالكه، فإذا تصرف فيه فهو وكيل، والوكيل أمين. وإذا خالف العامل المضارب ماحدَّده له رب المال من التصرف، كان غاصباً، لأنه تصرف في ملك الغير بغير رضاه.

وإذا شرط على العامل ضمان رأس المال إن تلف أو ضاع، بطل الشرط، وبقي العقد صحيحاً عند الحنفية والحنابلة.

* * *

س٧٨- ماحدود تصرفات المضارب؟

يختلف الحكم بحسب نوع المضاربة:

فإن كانت المضاربة مقيدة بالمكان أو الزمان أو الشخص أو التجارة، أو نوع التصرف أو الوقت، تقيد المضارب بما قيَّده به رب المال، فإن خالف ضمن.

وأما إن كانت المضاربة مطلقة، فللعامل أن يعمل بسائر أنواع التجارات، وله أن يبيع ويشتري بالنقد والنسيئة (لأجل) ويوكل ويسافر بالمال، ويودع، ونحو ذلك من أعمال التجارة، عملاً بإطلاق الإذن. وله أن يدفع المال بضاعة[١].

وليس للعامل المضارب أن يضارب أحداً إلا بإذن صاحب المال، وليس له أن يستدين على مال المضاربة إلا بإذن صريح من صاحب المال، ولا يجوز له الإقراض من رأس مال المضاربة، ولا يشتري بأكثر من مال المضاربة نقداً أو إلى

---

(١) الإبضاع من مال الشركة كما تقدم: بأن يعطي إنساناً مالاً منه، ليشتري له بضاعة من بلد كذا، من دون عوض، أي أجر.

أجل، ولا يهب شيئاً كثيراً من مال القراض بغير عوض (ثواب) وليس له أخذ المال على سبيل القرض ليسلّمه إلى مدين في بلد آخر يريده المقرض، لأنه يكون متحملاً تبعة مخاطر الطريق، ولأن دافع المال (وهو المقرض) استفاد من هذه العملية، وقد ثبت النهي عن قرض جر نفعاً، وهذه هي مسألة السفاتج(١).

وليس للمضارب كما تقدم أن يدفع المال إلى غيره مضاربة، أو أن يشارك به، أو يخلطه بمال نفسه أو بمال غيره، إلا بإذن صاحب المال، أو تفويض التصرف أو العمل له بحسب رأيه.

* * *

س٧٩- من الذي يتحمل نفقة العامل المضارب، وخسارة المضاربة؟

- نفقة المضارب في بلده: هي عليه من ماله الخاص، وأما في أثناء السفر، فنفقته من مال المضاربة أو من الربح إن وجد، حتى يعود من سفره، وتقدر النفقة بحسب نفقة مثله بالمعروف، أي بالمعتاد عند التجار من غير إسراف.

وأما خسارة المضاربة: فتكون من ربح المال إن وجد، لأن الربح تبع لرأس المال، وإن لم يكن هناك ربح، أو كان وزادت الخسارة عليه، فالخسارة كلها أو الزيادة على الربح من رأس المال، لأن المضارب أمين، فلا ضمان عليه، ويكفيه خسارة عمله.

* * *

(١) جمع سُفتجة: وهي سلف الخائف من غرر الطريق، يعطي بموضع، ويؤخذ حيث يكون متاع الآخر، فينتفع الدافع والقابض في ذلك، وهي غير جائزة عند الجمهور، ومباحة عند الحنابلة، لأن المنفعة لاتخصّ المقرض، بل ينتفعان بها جميعاً.

س٨٠- كيف يوزع الربح في المضاربة؟

لايوزع الربح إلا بالتنضيض (أي بالسيولة النقدية أو تحوّل العروض إلى نقود ببيعها) ويظهر الربح بالقسمة، ويستحق المضارب نسبة من الربح المسمى، أي المتفق عليه إن وجد ربح، فإن لم يكن ربح فلا شيء للمضارب، لأنه عامل لنفسه، فلا يستحق الأجر.

ويستحق رب المال حصته من الربح المسمى إذا كان في المال ربح، وإن لم يكن، فلا شيء له على المضارب.

* * *

س٨١- ماشروط المضاربة؟

- تشترط شروط في العاقدين، وفي رأس المال، وفي الربح.

- أما مايشترط في **العاقدين** (رب المال والمضارب): فهو أهلية التوكيل والوكالة، لأن المضارب يتصرف بأمر رب المال، وهذا معنى التوكيل.

وأما شروط **رأس المال** فهي أربعة:

١- أن يكون رأس مال المضاربة من النقود الرائجة في التعامل، لأن المضاربة شركة، والشركة لاتصح إلا بالنقود، فلا تجوز بالعروض من عقار أو منقول عند الجمهور، منعاً من حدوث جهالة الربح وقت القسمة.

٢- أن يكون رأس المال معلوم المقدار: فإن كان مجهولاً، لم تصح المضاربة، لأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح.

٣- أن يكون رأس المال شيئاً حاضراً لاديناً: فلا تصح المضاربة على دين، ولا على مال غائب بالاتفاق، بأن يقال للمدين: ضارب بالدين الذي عليك، أو بمال موجود في بلد آخر، لعدم توافر القبض.

فإن قال له: اقبض الدين الذي لي عند فلان وضارب به، أو ضارب بالوديعة الموجودة عند فلان، جازت المضاربة، لتوافر القبض. وكذلك يصح أن يقال للغاصب: ضارب بالمال المغصوب لديك، لشبهه بالوديعة.

٤ - أن يكون رأس المال مسلّماً إلى العامل المضارب ليتمكن من العمل فيه، ولأن رأس المال أمانة في يده، فلا تصح المضاربة إلا بالتسليم وهو التخلية كالوديعة. ولا تصح المضاربة مع بقاء يد رب المال على المال، لعدم تحقق التسليم مع بقاء يده على المال.

ويشترط في الربح شرطان:

١ - أن يكون الربح معلوم القدر، أي قدراً معلوماً لكل واحد من العاقدين، فإن كان مجهولاً فسد العقد، لأن الجهالة تفسد العقد.

٢ - أن يكون جزءاً شائعاً لامقطوعاً، ومن الربح لا من رأس المال: أي نسبة عشرية أو مئوية، فإن كان مقطوعاً محدداً كاشتراط مبلغ محدد ثابت، لم يصح الشرط، وفسدت المضاربة، لاحتمال ألا يربح المضارب إلا هذا القدر المذكور. وهذا مستفاد من نهي النبي ﷺ في المزارعة عن اشتراط شيء معين من الناتج حول الأنهر أو في بقعة مخصبة مثلاً، وهو حكم مجمع عليه، كما ذكر ابن المنذر، وهو أشبه بفائدة البنوك التقليدية الآن التي هي ثابتة للمقرض بنسبة محددة مثل ٤٪ أو ٧٪.

والربح جزء من ربح المضاربة، فلو شرط للعامل جزء من رأس المال، أو من الربح ورأس المال، فسدت المضاربة، لأن استحقاق العامل الربح بسبب جهده وعمله في تحريك رأس المال بالتجارة ونحوها.

* * *

س٨٢- ماحكم المضاربة الفاسدة؟

إذا فسدت المضاربة باختلال شرط من شروطها السابقة، كجهالة حصة كل واحد من العاقدين، أو اشتراط شرط فاسد، كاشتراط أحدهما أو كليهما لنفسه دراهم معلومة، كان الربح كله لرب المال، ووجب للعامل أجر المثل.

* * *

س٨٣- كيف تنتهي المضاربة، وماذا يترتب على العمل بعد انتهائها؟

تنتهي المضاربة بما تنتهي به الشركات في الحالات الآتية:

١- **الفسخ أو العزل**: تنتهي المضاربة بفسخها من العاقدين أو من أحدهما بشرط إعلام الآخر، وبصيرورة المال ناضّاً (تحوله نقداً) وقت الفسخ. وكذلك تنتهي بعزل العامل المضارب من قبل رب المال بشرط إعلامه بالعزل، وتنضيض المال، وإلا جاز للمضارب متابعة العمل حتى يعلم بالعزل، وله أن يبيع الأمتعة (العروض) لينض رأس المال، ويظهر الربح، ولا ينعزل حتى يبلغه العزل، فإن باع أو اشترى قبل العلم، نفذ تصرفه.

وتنتهي المضاربة أيضاً بعزل العامل نفسه بشرط إعلام صاحب المال، لأنه وكيل.

٢- موت أحد العاقدين: لأن المضاربة وكالة، والوكالة تبطل بموت الموكل أو الوكيل.

٣- جنون أحد العاقدين جنوناً مطبقاً (دائماً) عند الجمهور غير الشافعية، لأن الجنون يبطل الأهلية. ومثله الإغماء، والحجر على رب المال نفسه، أما الحجر على المضارب للسفه فإنه لاينعزل به عند الحنفية، لأنه يصبح كالصبي المميز، والمميز يصح كونه وكيلاً عن غيره.

٤- ارتداد صاحب المال عن الإسلام ولحاقه بدار الحرب، لأن الردة موت حكماً. ولا تنتهي المضاربة بردة المضارب، لبقاء أهليته في ممارسة التصرفات، بسبب توافر التمييز والآدمية لديه.

وإذا انتهت المضاربة، لم يجز للمضارب أن يتصرف بشيء من أموال المضاربة، لصيرورته أجنبياً، إلا في حال بيع الأموال لينض رأس المال، ويصير نقداً، ويعرف رأس المال، ويظهر الربح، لأن للمضارب حقاً فيه.

وإن وجد الربح، أجبر العامل على اقتضاء الديون، لأنه من تمام العمل، ولأن الربح بمنزلة الأجرة، والعامل بمنزلة المستأجَر، فيجب عليه تمام العمل.

* * *

س٨٤- مامعنى إحياء الموات وهل هو مشروع وما أثره؟

الإحياء لغة: جعل الشيء حياً أو نامياً: والموات: مالا روح فيه أو الأرض التي لامالك لها، والإحياء فقهاً: إصلاح الأرض الموات بالبناء أو الغراس أو الكراب (قلب الأرض للحرث). والموات: الأرض التي لاعمارة فيها ولا ماء، ولا يملكها ولا ينتفع بها أحد.

وإحياء الموات مشروع، لقوله ﷺ: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له»[1] أو «من أحيا أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق»[2] أو «من عَمَر أرضاً ليست لأحد فهو أحق بها»[3] أي تصير ملكاً له. وهذا ترغيب من الشرع في الإحياء، لحاجة الناس إلى موارد الزراعة، وتعمير الكون وإخصاب الأرض وانتفاع الناس، وتحقيق مصدر للثروة.

---

(١) رواه أحمد والترمذي وصححه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

(٢) رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه.

(٣) رواه مالك وأحمد والبخاري وأبو داود عن عائشة رضي الله عنها.

وقد اتفق الفقهاء على أن الأرض التي لم يملكها أحد، ولم يوجد فيها أثر عمارة وانتفاع، تملك بالإحياء.

* * *

س٨٥- كيف يتم الإحياء؟

- إحياء الأرض الموات يتم بحسب عرف الناس وعاداتهم، وبحسب الغرض المقصود من الإحياء. وذلك يكون بالبناء والغرس والزراعة والحرث، وإجراء المياه فيها وغيرها.

فإن كان المراد اتخاذها مسكناً: فيتم الإحياء بتحويط البقعة بآجر أو لبن أو قصب بحسب عادة ذلك المكان، ولابد فيها من البناء مع التحويط، وسقف بعض الأرض ليتهيأ للسكنى، وإقامة باب لها.

وإن كان المراد اتخاذها زريبة دواب أو حظيرة لجمع غلات، فيكتفى فيها بالتحويط ببناء بحسب العادة، ولا يشترط السقف.

وإن كان المراد اتخاذها مزرعة، اشترط تحويطها بتراب أو حجارة، وتسوية الأرض فيها، وتهيئة ماء لها بحفر بئر أو قناة أو إجراء نهر إن لم يكفها المطر المعتاد.

وإن قصد جعلها بستاناً، اشترط فيها مايشترط في المزرعة، وأن يغرس بعضها.

وإن أريد حفر بئر، فلا بدّ من الوصول إلى الماء، أو ببناء الحجارة فيها.

وأما التحجير: وهو الإعلام بوضع الأحجار حول الأرض التي يراد إحياؤها، فلا يصلح للإحياء بالاتفاق، لكن المحتجر يكون أحق بالأرض من غيره، فإن حجّرها ثلاث سنين، ولم يعمرها، أثناء ذلك، أخذها الحاكم منه ودفعها إلى

غيره، عملاً بقول عمر رضي الله عنه: «ليس لمحتجر بعد ثلاث سنين حق»[١]. وهذا حكم دياني، أما في مجال القضاء، فيتملكها غيره بإحيائها قبل مضي هذه المدة، لتحقق سبب الملك منه، دون المحتجر.

* * *

س٨٦- ماالمراد بالحريم؟

الحريم: هو ماتمس الحاجة إليه لتمام الانتفاع بالمعمور، أو مايُحتاج إليه لتمام الانتفاع بالمرافق، كحريم البئر، وفِناء الدار، والطريق، ومسيل الماء، ومرافق القرية مثل نادٍ (محل اجتماع) ومحتطب، ومرعى، ومرتكض خيل، ومُناخ إبل، ومطرح رماد ونحو ذلك.

وحريم البئر: أربعون ذراعاً من كل جانب، عملاً بحاجة الناس، سواء بئر العَطَن (وهي التي ينزح منها الماء باليد) وبئر الناضح: (وهي التي ينزح منها الماء بالبعير ونحوه). وقيل: ستون ذراعاً في بئر الناضح، والصحيح: أن حريمها على قدر الحاجة من كل الجوانب. ورد في الحديث: «من حفر بئراً فله مما حولها أربعون ذراعاً عطَناً لماشيته»[٢].

وحريم القناة (وهي مجرى الماء تحت الأرض): هو بقدر مايصلحها لإلقاء الطين ونحوه.

وحريم النهر في رأي أبي يوسف: قدر نصف بطن النهر من كل جانب. وفي رأي محمد بن الحسن: قدر جميع بطن النهر من كل جانب، وذلك لإلقاء الطين ونحوه.

---

(١) رواه أبو يوسف في كتاب الخراج عن سعيد بن المسيب.

(٢) رواه ابن ماجه وأحمد.

وحريم الشجر: خمسة أذرع من كل جانب، فلا يغرس شجر آخر في حريمه، للحاجة إلى الحريم لجذاذ الثمر والوضع فيه، وقد جعل النبي ﷺ حريم الشجرة خمسة أذرع[١].

وحريم العين الجارية: خمس مئة ذراع من كل جانب، لقول الزهري: «وحريم العين خمس مئة ذراع من كل ناحية» فيمنع الآخرون من الحفر أو التنقيب عن الماء في مسافة الحريم، لأنه ملك لصاحب العين، فله تضمين المعتدي أو ردم الحفر.

وحريم الدار: مطرح كُناسة أو رماد أو ثلج، وممر لها.

* * *

س٨٧- ماالمقصود بحقوق الارتفاق والمنافع المشتركة؟

حقوق الارتفاق: هي المقررة لمنفعة عقار على حساب عقار آخر، كإجراء الماء من أرض الجار، وتصريف الماء الملوَّث في مصرف معين، والمرور في أرض الغير، والبناء فوق دار غيره (حق التعلي) سواء كانت الأرض المرتفق بها مملوكة ملكاً عاماً أو خاصاً.

وأما المنافع المشتركة: فهي الحقوق المقررة لجميع الناس بالانتفاع من المرافق العامة، كالشوارع والحدائق، كفتح نافذة أو بناء شرفة أو فتح طريق فرعي عليه، وإيقاف دابة أو سيارة أو إنشاء مركز للبيع والشراء. ويتقيد الانتفاع بشرطين:

١- السلامة وعدم الإضرار بالآخرين، إذ «لاضرر ولا ضرار»[٢].

٢- الإذن فيه من الحاكم.

---

(١) رواه أبو داود عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٢) رواه أحمد وابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما.

ويجوز الجلوس في الشوارع لاستراحة ومعاملة ونحوها إذا لم يضيِّق على المارَّة.

ولا يجوز بناء شيء في الطريق العام، لما فيه من التضييق والضرر.

ومن جلس في حديقة أو شارع لمعاملة ونحوها، كان أحق بمجلسه من غيره، حتى ولو قام عنه مدة قليلة، فإن طالت مفارقته له، سقط حقه، لحديث صحيح فيه: «إذا قام أحدكم من مجلسه، ثم رجع إليه، فهو أحق به»[١].

* * *

س٨٨- ماتعريف المزارعة وهل هي مشروعة وما ركنها وصفة العقد؟

المزارعة لغة: مفاعلة، من الزرع: وهو الحراثة أو الفلاحة والإنبات.

وتسمى مخابرة: من الخبير: وهو الزَّارع، ومحاقلة: من الحقل: وهو الزرع. وفقهاً: عقد بين مالك الأرض والعامل، على أن يعمل في الأرض، ببعض مايخرج منها، والبذر من المالك أو العامل. أو عقد على الزرع ببعض الخارج.

وهي مشروعة عند جمهور الفقهاء (الصاحبين ومالك وأحمد وداود الظاهري) لما روي: «أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشطر مايخرج من ثمر أو زرع»[٢]، ولأنه عقد شركة بين المال والعمل، فيجوز، كالمضاربة، لدفع الحاجة، لأن صاحب الأرض قد لايحسن الزراعة، والعامل يتقن ذلك، فيتحقق بتعاونهما الخير والإنتاج والاستثمار.

---

(١) رواه مسلم.

(٢) رواه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

وركنها في المذهب الحنفي المفتى به: الإيجاب والقبول، وعند بقية الفقهاء: لها أركان ثلاثة: المالك (صاحب الأرض) والعامل (المزارع) ومحل العقد المتردد بين أن يكون (منفعة الأرض) أو (عمل العامل)، فإن كان البذر من العامل فالمعقود عليه منفعة الأرض، وإن كان من صاحب الأرض فالمعقود عليه عمل العامل.

وصفة العقد: أنها كبقية الشركات عقد غير لازم، أي قابل للفسخ.

* * *

س٨٩- ماشروط المزارعة؟

يشترط في المزارعة شروط في العاقد، والزرع، والخارج الناتج، والأرض المزروعة، والمدة.

١ً- أهلية العاقدين: بالعقل (التمييز) وعدم الردة، فلا تصح مزارعة المجنون والصبي غير المميز، والمرتد، لأن تصرفاته موقوفة، فلا تصح للحال.

٢ً- أن يكون الزرع معلوماً: بأن يبين مايزرع، لاختلاف تأثير المزروعات على الأرض. ومقتضى الاستحسان: أن هذا ليس بشرط، لتفويض الزرع إلى العامل.

٣ً- أن يكون الناتج من الزرع معلوماً غير مجهول، ومعلوماً نصيب كل من العاقدين، ومشتركاً بين العاقدين، دون تخصيصه بأحدهما، وجزءاً مشاعاً بينهما كالمناصفة أو المثالثة، حتى تتحقق الشركة، فلو شرط لأحدهما جزء معلوم، أو كون الخارج كله لأحدهما، فسدت المزارعة، لانقطاع الشركة.

٤ً- صلاحية الأرض للزراعة: ليتحقق المقصود، فلو كانت سبخة أو نزّة، لم يصح العقد، والتخلية بين الأرض والعامل، فلو شرط العمل على صاحب الأرض أو عليهما معاً، لاتصح المزارعة، لانعدام التخلية.

٥ً- أن تكون المدة معلومة: فلا تصح المزارعة على مدة مجهولة، والمفتى به عند الحنفية: أن المزارعة تصح بلا بيان مدة، وتقع على أول زرع واحد.

٦ً- بيان جنس البذر ومقداره، ليصير الأجر معلوماً، لأن الأجر جزء من الناتج، فلا بد من بيانه، ليعلم أن الناتج من أي نوع، والاستحسان: أن بيان مايزرع في الأرض ليس بشرط.

* * *

س٩٠- ماواجبات المالك والعامل في المزارعة؟

يجب على المالك: كل مايقصد به حفظ الأرض، ولا يتكرر كل سنة، كحفر الأنهار ووضع السدود ونحو ذلك.

ويجب على العامل: كل ماكان من عمل المزارعة، مما يحتاج إليه الزرع لإصلاحه، كنفقة البذر ومؤنة (أجرة) الحفظ، وسقي الأرض، وتنقية مجرى الماء، وإصلاح الحفرة، ونحو ذلك.

وكل مايحتاجه الزرع من نفقة كالسماد وقلع الأعشاب الضارة، والحصاد والدياس، فعلى العاقدين على قدر نصيبهما من الناتج.

* * *

س٩١- متى تنتهي المزارعة؟

تنتهي المزارعة بانقضاء مدة العقد، أو بموت أحد العاقدين، وبفسخ العقد بالعذر كلحوق دين فادح لصاحب الأرض، وطروء عذر للمزارع كالمرض، والسفر، وترك الحرفة، والتطوع للجهاد، والخيانة بالسرقة ونحوها.

لكن إذا مات مالك الأرض، والزرع لم يستحصد بعد، ترك للحصاد دفعاً للضرر. وإن مات العامل، فلورثته أن يقوموا مقامه، دفعاً للضرر عنهم، وتحقيقاً لمصلحة الجانبين.

ويد المزارع يد أمانة، فلو هلك الزرع بغير تعدّ ولا تقصير منه، لا ضمان عليه، لأنه كالأجير، والأجير مؤتمن.

* * *

س٩٢- ماالمساقاة وهل هي مشروعة وما الفرق بينها وبين المزارعة؟

المساقاة لغة: مفاعلة من السقي، وتسمى المعاملة: مفاعلة من العمل.

وفقهاً: عبارة عن العقد على العمل بالشجر ببعض الخارج، أو هي معاقدة على الأشجار إلى من يعمل فيها على أن الثمرة بينهما.

وهي مشروعة كالمزارعة، حكماً، وخلافاً بين الفقهاء، وشروطاً ممكنة فيها، وبيان طبيعة العمل والمسؤول عنه.

وموردها: الشجر المثمر كالنخل وشجر العنب وغير ذلك من أشجار الفاكهة، وكذلك الشجر غير المثمر كشجر الحور والصفصاف، وشجر الحطب، لأن الجواز للحاجة، وهي تعم الجميع، وكلها يحتاج إلى السقي والحفظ.

والفرق بينها وبين المزارعة من نواح أربع:

١- إذا امتنع أحد العاقدين في المساقاة عن تنفيذ العقد، يجبر عليه، لأنه لاضرر عليه في بقاء العقد، بخلاف المزارعة، لايجبر عليه إذا امتنع رب البذر قبل

إلقائه في الأرض، بسبب وجود الضرر اللاحق في الاستمرار، ولأن المساقاة عقد لازم، أما المزارعة فهي عقد غير لازم، ولا تلزم إلا بإلقاء البذر في الأرض.

٢- إذا انقضت مدة المساقاة تترك، أي يستمر العقد بلا أجر، ويعمل العامل بلا أجر عليه لصاحب الشجر، أما في المزارعة فيستمر العامل بأجر مثل نصيبه من الأرض، لجواز استئجار الأرض والعمل عليها.

٣- إذا استحق النخيل المثمر لغير رب الأرض، يرجع العامل بأجر مثله، مقابل المنافع التي بذلها، أما في المزارعة: لو استحقت الأرض بعد الزراعة، فيرجع العامل بقيمة حصته من الزرع نابتاً. ولو استحقت الأرض بعد العمل قبل الزراعة، فلا شيء للمزارع.

٤- ليس بيان المدة في المساقاة بشرط استحساناً، اكتفاء بعلم وقتها عادة، لأن لإدراك الثمر وقتاً معلوماً قلّما يتفاوت، بخلاف الزرع، قد يتقدم الحصاد، وقد يتأخر. أما في المزارعة: فيشترط بيان المدة في أصل المذهب الحنفي، ثم أفتى العلماء بأنه لايشترط ذلك.

* * *

س٩٣- ماتعريف المغارسة وهل هي جائزة؟

المغارسة: هي أن يدفع الشخص أرضه لمن يغرس فيها شجراً، على أن يقسم الشجر مع الأرض نصفين بين المالك والعامل.

منعها جمهور الفقهاء، وأجازها المالكية بشروط خمسة هي:

١- أن يغرس العامل في الأرض أشجاراً ثابتة الأصول، دون الزرع والمقاثي والبقول.

٢- أن تتفق أصناف الشجر أو تتقارب في الإثمار.

٣- ألا يكون أجلها إلى سنين كثيرة، وإنما لمدة الإثمار.

٤- أن يكون للعامل حظه من الأرض والشجر معاً.

٥- ألا تكون المغارسة في أرض موقوفة، لأن المغارسة كالبيع، وبيع الموقوف لايجوز.

* * *

س٩٤- ماتقييمك لظاهرة البنوك الإسلامية، والشروط الصحيحة للتعامل فيها؟

في الربع الأخير من القرن العشرين ظهرت بوادر طيبة في الاتجاه الإسلامي الصحيح، وهي ثلاث ظواهر كبرى، منها الناجح ومنها غير الناجح إلى الآن.

أما الناجح منها فهو اثنان: إصدار قوانين مدنية مستمدة من الفقه الإسلامي كما في الأردن والإمارات والسودان والكويت، وإيران، وقد يضم إليها كما في السودان والإمارات وإيران قوانين جزائية. وأما في الباكستان وليبيا فيرفع من القوانين التعارض مع الشريعة الإسلامية.

والأمر الآخر الناجح هو ظاهرة المصارف الإسلامية بدءاً من عام ١٩٧٥م.

والظاهرة الثالثة هي الصحوة الإسلامية للعودة إلى الإسلام، في الفكر والتربية والتعليم والثقافة والإعلام والاقتصاد والتقنين والسياسة وتطبيق الإسلام.

أما المصارف الإسلامية: فهي مؤسسات مالية، تقوم بتجميع الأموال واستثمارها وتنميتها لصالح المشتركين، وإعادة بناء المجتمع المسلم، وتحقيق التعاون الإسلامي في نطاق التأمين التعاوني والزكاة، على وفق الأصول والأحكام والمبادئ الشرعية.

وأهم تلك الأصول: اجتناب المعاملات الربوية، والعقود المحظورة شرعاً من غرر، وبيع مالم يقبض، ومعدوم، ومعجوز التسليم، وبيوع آجلة أو مستقبلية، لاتلتزم بضوابط الشريعة الإسلامية، ثم توزيع جميع الأرباح على وفق الاتفاق والدراسات الاقتصادية التقريبية الممكنة التطبيق، دون استغلال حاجة المضطر أو المحتاج، أو أخذ عوض دون جهد، ومساعدة أهل الحاجة عن طريق القرض الحسن مع التوثيق الملائم، والدعوة إلى تطبيق الإسلام، اقتصادياً واجتماعياً وثقافياً، وأدى ذلك إلى تحريك الفقه الإسلامي وتجديده بالاجتهاد غير الملتزم بفقه مذهب معين.

وامتازت هذه المصارف بثماني ميِّزات تبعدها عن السير في فلك البنوك التقليدية الربوية والتي قاربت أي الأولى في عددها المئتين في العالم، وسارت الثانية منذ أكثر من قرن على أساس الفائدة المصرفية إيداعاً وإقراضاً، أخذاً وعطاء.

وهذه الميزات هي:

١- الارتباط بالعقيدة الإسلامية: بالاعتماد على الإيمان بالله عز وجل، وتطبيق ماأنزل في قرآنه، وتبين في سنة نبيه ﷺ، والالتزام بأصول الحلال، والبعد عن الحرام في الشريعة الخالدة. وفي قمتها قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة ٢٧٥/٢] ونهي النبي ﷺ عن بيوع الغرر، وربح مالم يضمن (مالم يقبض) وبيع المعدوم ومعجوز التسليم، وتحريم الخمور، والاحتكار، والتغرير أو التدليس، والغش في التعامل، ونحو ذلك.

٢- الأخذ بمبدأ الرحمة والتسامح واليسر: أخذاً بمبدأ الأخوة الإسلامية، والإنسانية، والتزام قاعدة النصيحة والأمانة وصدق المعاملة ونحو ذلك من الأخلاق الإسلامية البعيدة عن النظرة المادية المحضة المهيمنة على البنوك الربوية والأوساط الرأسمالية.

٣- **النزعة الجماعية الإنسانية:** بتنمية روح التعاون والعمل المشترك، ودرء الضرر، وسد الحاجة من طريق القروض الحسنة التي لافائدة عليها، وصرف الزكاة إلى الأسر الفقيرة، وطلاب العلم، وبناء المساجد، ومؤازرة الجمعيات الخيرية لمساعدة الفقراء والمساكين، وتخفيف مآسي التشرد والحروب، كما في كوسوفو والشيشان، وإفريقية وأفغانستان وغيرها.

وتربط المصارف الإسلامية التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية على أساس من التوازن والتنسيق، لتوفير الرخاء الاقتصادي، مع التهذيب الاجتماعي القائم على الالتزام بآداب الإسلام وقيمه وأخلاقه في تقدم المجتمع، وتجنب أكل أموال الناس بالباطل.

٤- **المساواة بين طرفي التعامل**، والوضوح في العمل، والثقة في الاستثمار، لإبعاد المصارف الإسلامية عن أخلاقيات البنوك الربوية.

٥- **جعل مناط الربح تشغيل رأس المال والعمل:** كما هو الظاهر في منهجية شركات المضاربة بتقديم المال من أصحابه، والعمل من المصرف الإسلامي، وتكوين صناديق استثمارية في مشروعات متخصصة كبيرة[١].

٦- **التوسع في رقعة التعامل مع العملاء:** وهم جميع الناس من أغنياء وحرفيين وصغار كسبة، وصغار التجار، وحديثي التخرج من الجامعات، بتمويل مشروعات صغيرة، والمساعدة في توفير السكن، وتأمين الزواج.

٧- **العدالة في تقدير العمولة:** حيث تكون مساوية للجهد المبذول فعلاً، مع تحقيق مصلحة العميل، بأخذ نفقات فعلية على القرض أو خطابات الضمان، أو فتح الاعتمادات المستندية[٢].

---

(١) مثل شركة التوفيق للصناديق الاستثمارية (التمويل المتوسط والطويل الأجل للصناعات الناشئة) وشركة الأمين في تزويد المؤسسات والأفراد بفرص استثمارية قصيرة الأجل، في السعودية.

(٢) الفرق بين خطابات الضمان والاعتماد المستندي، أن الأولى كفالة أو ضمان لإثبات جدية العميل في التقدم للعطاء في المناقصات وتنفيذ الالتزام، أما الثاني فهو التزام المصرف بدفع المبلغ المطلوب للتاجر المصدِّر.

٨- الاعتماد على أدوات استثمار مشروعة: وهي نوعان: قصيرة الأجل وطويلة الأجل.

أما أدوات الاستثمارات قصيرة الأجل: فهي المرابحة، والمرابحة للآمر بالشراء، وبيع السلم (بيع آجل بعاجل) والإجارة المنتهية بالتمليك، أي إجارة الآلات والموجودات والأصول بعد شرائها من المصرف الإسلامي، ثم إجارتها على أن يكون المدفوع عادة أكثر من أجر المثل، وفي نهاية المدة يتم الاتفاق من جديد على بيع هذه الموجودات للمستأجر بسعر رمزي.

ثم **الاستصناع:** وهو عقد يشترى به شيء مما يصنع بمواد من عند الصانع، بأوصاف معينة، وبثمن محدد يدفع عند التعاقد أو بعد التسليم أو عند أجل محدد.

وأما أدوات الاستثمار طويلة الأجل: فهي المضاربة (وهي تقديم المال من جانب والعمل من جانب آخر وهو المصرف) والمشاركة (مساهمة المشاركين بالمال بنسب متساوية أو متفاوتة، لإنشاء مشروع جديد أو المساهمة في مشروع قائم، بحيث يتملك كل مشارك حصة في رأس المال بصفة دائمة، يتقاضى ربحها).

والإجارة التشغيلية (اقتناء موجودات وأصول مختلفة كدور ومحلات ثم إجارتها لأي جهة راغبة فيها، لتشغيلها واستيفاء منافعها خلال مدة محددة) وهي الإجارة العادية.

والخلاصة: إن أهم ماتقوم عليه أوعية الاستثمار الإسلامية: هو تجنب الربا والغرر.

وشروط التعامل مع المصرف الإسلامي: هي الشروط المقررة لإباحة كل تصرف أو عقد في الشريعة، من تجنب الربا، والغرر كبيع غير الموجود، أو معجوز التسليم، وبيع مالم يملك أو مالم يقبض، والتزام المعاملات المباحة

شرعاً، وترك المحظورات كالتجارة في الخمور، والملاهي، والأنشطة المحرمة شرعاً من حفلات الغناء، والرقص، والمسابح المختلطة ونحو ذلك.

والتعامل المشروع في الأخذ والعطاء، والإنتاج والاستثمار إنما هو على النحو المتقدم من أدوات الاستثمار القصيرة الأجل والبعيدة الأجل، وبيع الأجل غير بيع العينة، وبيع التقسيط، والمشاركات المتناقصة، والإجارة المنتهية بالتمليك، والعمولة على الخدمة المصرفية فقط، لأنها أجر على عمل، مالم ينص صراحة على الفائدة، أو يتعارف عليها، ونحو ذلك من الخدمات المصرفية القائمة على أساس الإجارة أو الوكالة بأجر، مثل إيجار الخزائن الحديدية أو المخازن، وخدمات موظفي المصرف، فهي إجارة، والاعتمادات المستندية تعد وكالة على عمل معين.

والخلاصة: إذا توافر في بلد مصرف إسلامي، فيجب التعامل معه، لأنه حلال شرعاً، لاشبهة فيه، وهو طريق لتنمية الأموال القليلة، وإفادة أصحاب الدخل المحدود.

* * *

س ٩٥- أين توضع أموال المسلمين، وهل تودع في مصارف إسلامية أو في بنوك أجنبية؟

إن ترك الأموال في المنازل والدور والمحلات التجارية، لاسيما المبالغ الكبيرة، يعد خطراً يعرّضها للسرقة واللصوصية، فيكون إيداعها في البنوك ضرورة أو حاجة. وحبذا لو أودعت في صندوق خاص لايختلط فيه المال الخاص مع أموال البنك العامة. فإن تعذر ذلك جاز إيداعها في البنك للضرورة أو للحاجة، مع الكراهة.

فإن وجد مصرف إسلامي تعين إيداعها فيه، وإن لم يوجد، جاز إيداعها في بنك ربوي، ويكون ذلك مكروهاً، وليس حراماً للحاجة، لأن النقود لاتتعين بالتعيين.

وعلى المسلم المؤمن إيداع أمواله في بنك تابع لدولة عربية أو إسلامية، ليعود نفعه على أمتنا. أما الإيداع في البنوك الأجنبية فهو حرام إلا لضرورة أو حاجة، لأن هذه البنوك تقرض الأموال لتسيير أعمال التجارة والصناعة و الزراعة والاختراعات، فيتقوون بأموالنا علينا، وهذا حرام من غير شك، فضلاً عن أن هذه البنوك تتأثر بقرارات دولها غير المسلمة، فتفرض عليها أحياناً أو غالباً حظر إعادتها لمودعيها العرب أو المسلمين، فتقع الكارثة، وقد تجمِّدها سنين طويلة وتستفيد من فوائدها، فهل تقرُّ شريعتنا مثل هذا العمل الخطير، وهل من المصلحة إيداع أموالنا لديهم؟!

ومع ذلك، لو ترتبت فوائد في بنوك أجنبية على أموالنا، لاتترك لهم، ولا يستحقها أصحاب الأموال، وإنما يجب أخذها وصرفها في مصلحة إسلامية عامة، كتعبيد طريق أو بناء مشفى أو التصدق بها على الفقراء، ولا ثواب في هذه الصدقة، لكن يختار أهون الشَّرَّين وأخف الضررين، ولا يتضرر الفقير بأكلها، لأن الحرام لايكون في ذمتين.

* * *

س٩٦- ماطبيعة التأمين الإسلامي في الشركات الإسلامية؟

التأمين التجاري أو ذو القسط الثابت: عقد فاسد شرعاً، لأنه معلَّق على خطر أو احتمال، تارة يقع، وتارة لايقع، فهو قمار معنى. ويشتمل على خمسة أسباب تجعله حراماً: وهي الربا (بسبب الزيادة على الأقساط المدفوعة بلا عوض) والغرر الفاحش لقيامه على أمر احتمالي غير ثابت ولا محقق الوجود والقمار، فقد يدفع المستأمن قسطاً واحداً ويقع الحادث، وقد يدفع جميع

الأقساط وتضيع على دافعها، وقد تغرم شركات التأمين مبلغاً كبيراً دون مقابل بسبب الغرر.

وفيه غبن فاحش لعدم وضوح محل العقد، ويشتمل على قمار، لما فيه من مخاطرة، لتعريض النفس والمال لفرصة مجهولة، ويتضمن أيضاً جهالة، لأن مايدفعه المستأمن مجهول القدر لكل من العاقدين، وما يدفعه المؤمِّن (الشركة) لايعرف مقداره، والجهالة واضحة في مقدار عوض التأمين وزمن وقوع الحادث.

وأما التأمين الإسلامي: فهو تأمين تعاوني مشروع، يقوم على تبرع المستأمن بالأقساط، وعدم مخالفة الشركة لأحكام الشريعة الإسلامية، وتوزيع الفائض التأميني على المشاركين، والمشاركة في الخسارة الزائدة، والمشاركة في الإدارة. وتقوم إدارة المشروع باستثمار الأموال على أساس المضاربة.

والتأمين التعاوني عمل إنساني وديني واجتماعي رفيع المستوى، وهو أن يشترك مجموعة من الأشخاص بدفع مبلغ معين على سبيل التبرع المشروط، ثم يؤدى من الاشتراكات تعويض لمن يصيبه ضرر، ويسمى بالتأمين التبادلي، لأن كل مشترك يتبادل مع الآخرين المعونة، ويكون كل منهم مؤمِّناً له (مستأمناً) سواء كان شريكاً في الإدارة أم لا. وهو داخل تحت مبدأ التعاون المقرر شرعاً في قوله تعالى: ﴿وَتَعاوَنُوا عَلَى البِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوانِ﴾ [المائدة ٥/٢]، وهو من مظاهر التكافل الاجتماعي والتضامن في ترميم الأحداث والمحن. ولا تريد الإدارة تحقيق الربح واستغلال المستأمن، على عكس الحال في التأمين التجاري، وعلى هذا يتمتع التأمين التعاوني بثلاث خصائص:

١- تحقيق معنى التعاون فعلاً، وإفادة جميع المشتركين بحق وصدق.

٢- تحويل مبدأ التكافل إلى واقع عملي، حيث تغطى المخاطر، وترمَّم الأضرار، ويستثمر الفائض لحساب الجميع.

٣- تغير قيمة الاشتراك، لأن كل مشترك مؤمِّن ومؤمَّن له (مستأمن) في الوقت ذاته، فيكون الاشتراك المطلوب منهم عرضة للزيادة أو النقص، تبعاً للمخاطر أو الحوادث السنوية نوعاً وكماً.

* * *

س٩٧- ماتعريف شركات الأسهم أو الشركات المساهمة وما مدى مشروعيتها؟

الشركات لدى فقهاء القانون قسمان: **شركات أشخاص** (وهي التي يبرز فيها العنصر الشخصي) وشركات أموال (وهي التي تعتمد عند تكوينها على عنصر المال، بقطع النظر عن شخصية الشريك).

والشركات المساهمة: إحدى أنواع شركات الأموال وأهمها: وهي التي يقسم فيها رأس المال إلى أجزاء صغيرة متساوية، يطلق على كل منها سهم، غير قابل للتجزئة، ويكون قابلاً للتداول، وتتحدد مسؤولية المساهم بقدر القيمة الاسمية لأسهمه، ويعتبر مدير الشركة وعمالها أجراء عند المساهمين، لهم مرتبات خاصة، سواء أكانوا مساهمين أم غير مساهمين.

هذه الشركة جائزة شرعاً، لأنها شركة عنان، لقيامها على أساس التراضي، وكون مجلس الإدارة متصرفاً في أمور الشركة بالوكالة عن الشركاء المساهمين، ولا مانع من تعدد الشركاء، وإن لم يعرف بعضهم بعضاً، في بادئ الأمر، وتكفي معرفتهم عند اجتماع الجمعية العمومية، لأنه في الوكالة لايعرف الموكل أحياناً، والشركة فيها معنى الوكالة. واقتصار مسؤولية الشريك عن أسهمه المالية مشابه لمسؤولية رب المال في شركة المضاربة. ودوام الشركة أو استمرارها سائغ شرعاً بسبب اتفاق الشركاء عليه، والمسلمون على شروطهم فيما هو حلال، وإصدار الأسهم أمر جائز شرعاً، لأن السهم: هو حصة في أموال

الشركات النقدية والعينية، على عكس إصدار السندات (أي القروض بفائدة) فلا يحل شرعاً.

وأما شروط أو خصائص شركات المساهمة فهي مايأتي:

١- تقسيم رأس المال إلى أسهم متساوية في القيمة، قابلة للتداول بالطرق التجارية.

٢- عدم مسؤولية الشركاء إلا بمقدار حصصهم من رأس المال.

٣- ليس لشركة المساهمة عنوان تجاري باسم أحد الشركاء، لكثرة عدد المشتركين فيها. وإنما يكون اسمها عادة بحسب نشاطها كشركة الفوسفات والحديد الصلب، والسكّر، والدباغة، والغزل والنسيج ونحو ذلك.

٤- لابد قانوناً من تسجيل الشركة في سجلات معينة عند الدولة، بحسب نشاطها، والوزارة التابعة لها، كالصناعة، أو الزراعة، أو التجارة، لتمكين الدولة من رقابة تأسيس شركات المساهمة، والتأكد من جدية إنشائها ومتابعة نشاطها.

٥- تنشأ شركات المساهمة عادة لإقامة مشروعات كبيرة، تحتاج إلى رؤوس أموال وفيرة.

٦- لايكتسب الشريك المساهم صفة التاجر، لمجرد انضمامه إلى الشركة.

٧- لايصح شراء أسهم في شركات المساهمة إلا إذا كان نشاطها مشروعاً، فإن كان حراماً كان الشراء حراماً. ولا يجوز شرعاً تعامل الشركة المساهمة بالحرام أو الربا ونحوه من المحظورات الشرعية.

* * *

س٩٨- ماشروط الأسهم والسندات وحكم كل منها؟

الأسهم غير السندات، والأسهم: صكوك أو وثائق متساوية القيمة، غير قابلة للتجزئة، وقابلة للتداول بالطرق التجارية، وتمثل حقوق المساهمين في الشركات التي أسهموا في رأسمالها. وهي جائزة قانوناً وشرعاً، لأنها تمثل حصة مشاعة في رأسمال الشركة وما يتبعه من حقوق، مما هو منصب على الموجودات الصافية للشركة، وعلى وارداتها، مع توافر عنصر الرقابة عليها، والشركة عقد، لأنها وليدة اتفاق الشركاء.

والسهم يمثل جزءاً من رأس مال الشركة، وصاحبه مساهم.

ويجوز بيع الأسهم المشتراة قبل بدء الشركة مزاولة نشاطها، إذا توافرت شرائط عقد الصرف وضوابطه، لأنه يكون بيع نقد بنقد، وتطبق عليه أحكام عقد الصرف، منعاً من الوقوع في الربا الحرام. وشرائط الصرف أربعة وهي:

١- التقابض قبل افتراق العاقدين بأبدانهما من مجلس العقد، منعاً من الوقوع في ربا النّساء.

٢- التماثل في القدر، وزناً في النقدين (الذهب والفضة) وعدداً في الأوراق النقدية، دون زيادة أو نقص، ولو مع اختلاف أداة الصك بورق أو معدن. فإذا لم يتحقق التماثل، اشتمل العقد على ربا الفضل، وربا النسيئة أيضاً حتى ولو تماثل القدر، ولكن أحدهما مؤجل، كبيع درهم معجل بمؤجل، أو رطل حنطة معجل برطل مؤجل، لأن المعجل أكثر قيمة من المؤجل.

٣- ألا يكون في العقد خيار شرط: لأن قبض البدلين شرط في مجلس العقد، ووجود خيار الشرط يمنع ثبوت الملك أو تمامه، ويؤدي لوجود التأجيل في القبض المشروط.

٤- ألا يكون فيه أجل: لأن قبض البدلين مستحق قبل الافتراق، والأجل يؤخر القبض، فيفسد العقد.

فإذا باشرت الشركة نشاطها، جاز بيع الأسهم، وينصبّ البيع على موجودات الشركة من الأعيان والمنافع والسلع والمواد الخام الأولية أو المصنعة، والنقود تبع لها، مادامت الأكثرية وهي ٥١٪ فأكثر أعياناً، كما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، حتى لايكون بيع نقد بنقد.

وتجارة الأسهم، أي بيعها مع الربح جائزة عند غلاء سعرها، لأن الأسهم قابلة للتداول شرعاً وقانوناً وعرفاً، بشرط قبض وثيقة السهم عقب البيع، ولو حكماً، منعاً من بيع الدين بالدين (الكالئ بالكالئ) المنهي عنه شرعاً.

ولكن لايجوز شراء أسهم من شركة تتعامل بالربا، إلا إذا قصد بالشراء أسلمة الشركة، ويجب التصدق بمقدار الربح المعلوم الناشئ من الربا.

وأما **السندات**: فهي صكوك قابلة للتداول، تصدرها الشركة بقرض طويل الأجل، يعقد عادة عن طريق الاكتتاب العام. والسند يمثل حق دائن الشركة، بينما يمثل السهم حصة الشريك فيها.

والتعامل بالسندات حرام شرعاً، لأن حامل السند يستوفي فائدة ثابتة، وهي ربا، ربحت الشركة أو خسرت. فعلى المسلم عدم التورط بشراء السندات.

* * *

س٩٩- ماحكم المستجدات في البيع؟

لقد ظهرت بيوع جديدة نجمت عن الحضارة المعاصرة، وتقدم وسائل الاتصال الحديثة من هاتف وفاكس وتلكس ولاسلكي وإنترنيت وغير ذلك، وبسبب وجود مايسمى بالبورصة أو السوق المالية.

بعض هذه البيوع أو غالبها باطل أو فاسد، يخالف نظام التعاقد في الشريعة الإسلامية، وبعضها صحيح مقبول، منها ما يأتي:

١- بيع الدم لحاجة الجرحى والمرضى له: حرام وباطل، لأن الدم ليس بمال، ولا يملكه الإنسان، فإن اضطر المريض أو احتاج إلى الدم، ولم يجد إلا البيع، جاز له الشراء، وحرم على البائع، لأن «الضرورات تبيح المحظورات» و«الحاجة تنزّل منزلة الضرورة».

٢- بيع الذهب أو الفضة بالهاتف من غير قبض أحد البدلين أو كليهما:

هو بيع باطل، لأن النقدين من الأموال الربوية، ويجب قبض البدلين في مجلس العقد. أما مجرد الوعد أو الحجز فلا يعد قبضاً حقيقياً ولا حكمياً. وكذلك شراء الحلي من الصائغ بالتقسيط لايجوز، لعدم اكتمال قبض الثمن. ولا يصح أيضاً بقرض من الصائغ، لنهي النبي ﷺ عن سلف وبيع.

أما شراء الذهب أو الفضة ببطاقات الائتمان فهو صحيح جائز، لوجود القبض الحكمي بحجز الثمن بآلية مصرفية فوراً.

٣- الحوالات البريدية أو البنكية: جائزة لأنها بيع صرف وتوكيل بالأجر، ويعطي الصراف عادة وصل تسلم بالمبلغ، ويتم التقابض حكماً، لأن الصراف أو البنك مستعد لتسليم المبلغ المشترى في الحال، ثم تتضمن المعاملة تفويضاً أو توكيلاً من المشتري بتسليم المقابل في مكان آخر أو بلد آخر.

٤- بيع اللقاحات المصنعة: جائز، لأنها جاهزة ومضمونة المفعول، وليست مثل اللقاح الطبيعي من الحيوان، لأنه غير مضمون الحدوث.

٥- بيع النجس أو المتنجس: باطل، لأنه ليس بمال، مثل بيع الزبل، وبيع المائع المتنجس، وبيع الكلاب، وغيرها من الحيوانات المفترسة والطيور الجوارح التي لاتصلح للاصطياد، وأجاز الحنفية بيع المتنجس والانتفاع به في غير الأكل كالدبغ والدهان والاستضاءة به في غير المسجد، ماعدا دهن الميتة، فإنه لايحل الانتفاع به. وأجاز الحنابلة بيع مافيه منفعة، ككلاب الصيد، وطيور الصيد للضرورة، والميتة حال الاضطرار أو المخمصة.

٦- **بيع المصحف وآلات اللهو:** يحرم بيع المصحف لمسلم أو كافر، لأن تعظيمه واجب، وفي بيعه ابتذال له وترك لتعظيمه، وإنما يتم التنازل عنه للمسلم بالهبة بعوض أو بغير عوض، ويحرم هبة المصحف أو إهداؤه لغير المسلم، لأنه يمنع من تملكه، ولأنه يتعرض عنده للابتذال أو الإهانة وترك التعظيم عادة، وأما آلات اللهو فلا يحل بيعها لحرمة الانتفاع بها.

٧- **بيع العربون:** جائز عند الحنابلة، لفعل الصحابة في عهد عمر، وهو يتضمن معنى الخيار، وتعامل الناس به قديماً وحديثاً، للحاجة إليه.

٨- **بيع الديون القائمة في الذمم لغير المدين:** باطل، ولا يجوز، لنهي النبي ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ[1]، أي بيع الدين بالدين، وهو متفق عليه، أما المالكية الذين أجازوا هذا البيع فشرطوا له شروطاً ثمانية غير مطبقة، وأهمها الوقوع في الربا والغرر. أما بيع الدين للمدين فيجوز، للقدرة على تسلمه.

٩- **بيع العنب أو العصير لعاصره خمراً**، أي يتخذه خمراً، ويحرم أيضاً كل بيع أعان على معصية قياساً على ذلك، لأن النبي ﷺ لعن في الخمر عشرة، ومنهم البائع والمشتري لها والمشتراة له[2].

١٠- **أغلب البيوع في السوق المالية (البورصة) باطل غير صحيح وحرام**، لأن أغلب حالات التعامل فيها في شيء مجهول أو غير مملوك أو غير مقبوض أو مؤجل للمستقبل، وهو مايسمى بالبياعات المستقبلية، التي لايقصد بها شراء الأسهم، وإنما يقصد فقط توازن الربح والخسارة، مع تصاعد الأسعار وهبوطها، كشراء زيد مئة سهم، كل سهم بمئة ريال، في موعد معين وهو التسليم والتسلم في ٣٠ آذار (مارس). وتفادياً للوقوع في الخسارة إذا هبط ثمن السهم في ذلك التاريخ، يبيع زيد (المشتري سابقاً) مئتي سهم مثلاً بثمن يوم ٣٠ آذار. في هذه الصورة، لايكون العقد إلا على الأوراق المالية (الأسهم) من غير تسليم المبيع

---

(١) رواه الدارقطني، وصححه الحاكم على شرط مسلم، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) رواه الترمذي وابن ماجه عن أنس رضي الله عنه.

ولا تسلّم الثمن، فهو بيع مستقبلي في الحكم، أي الأثر، وهو بيع دين بدين، وهو ممنوع شرعاً، كما تقدم، والكسب منه خبيث منهي عنه شرعاً، لايطيب الربح لصاحبه، ويجب التخلص منه للمحتاجين.

وكذلك العقد المنسوب للمستقبل أو البيع المؤجل للمستقبل لايجوز، وهو بيع الأسهم أو الأوراق التجارية المؤجلة الدفع قبل موعد الاستحقاق، على أساس حسم نسبة مئوية من القيمة مقابل الزمن، فهذا بيع يتضمن بيع دين آجل بنقد عاجل أقل، وهو من الربا الحرام.

وهو مثل حسم (خصم) الكمبيالات التجارية، أي بيعها بثمن أقل منها نقداً، وانتظار تحصيلها في المستقبل بثمن أعلى.

١١- **يجوز شراء الأسهم مع قبض حكمي**، وتأجيل القبض الفعلي لوثائق الأسهم من أسبوع إلى ثلاثة أسابيع، لأسباب إدارية، وتعترف الشركة بملكية صاحب الأسهم في موجودات الشركة وقت شرائها، وتضمن ذلك، وتنتقل الحقوق والمسؤوليات إلى المشتري، ويكفي مايتحقق به القبض في العرف والعادة في أنظمة الشركات.

١٢- **البيع مع السلف**: يلجأ البائع أحياناً إلى اشتراط السلف أو القرض مع بيعه، فيقول: بعتك هذا الشيء على أن تسلفني مبلغ كذا، وهو كما تقدم بيع فاسد، للنهي عنه في حديث متقدم: «لايحل سلف وبيع» أي قرض وبيع، لأنه إنما يقرضه على أن يحابيه في الثمن، فيكون المراد التوصل إلى الربا.

* * *

س ١٠٠- ماحكم المستجدات في عقود الإيجار؟

بعض هذه العقود جائز وبعضها غير جائز.

١- اجتماع البيع مع الإجارة: ذكر المالكية والحنابلة والشافعية أن العاقد إن جمع بين عقدين مختلفي الحكم، كبيع وإجارة[١]، أو صرف بعوض واحد، صح فيهما، لأن اختلاف حكم العقدين لايمنع الصحة، كما لو جمع بين مافيه شفعة[٢] (بيع العقار) ومالا شفعة فيه (بيع المنقول) مثل: بعتك فرسي، وآجرتك داري سنة بكذا.

٢- استئجار المغنيات أو النائحات أو الراقصات أو أدوات الملاهي ونحوها من المعاصي: حرام، للنهي شرعاً عن هذه الأعمال، ورد في حديث متفق عليه عن أبي جحيفة قال: «إن رسول الله ﷺ حرَّم ثمن الدم، وثمن الكلب، وكَسْب البغي، ولعن الواشمة والمستوشمة[٣]، وآكل الربا وموكله، ولعن المصوِّرين»[٤] وفي الكامل لابن الجوزي: «نهانا عن المغنيات والنواحات». وفي حديث آخر للجماعة: «... وحلوان الكاهن» أي بأجر أو رشوة الذي يدعي مطالعة علم الغيب، ويخبر الناس عن الكوائن، لما فيه من أخذ العوض على أمر باطل. وفي معناه: التنجيم والضرب بالحصى وغير ذلك. مما يتعاناه العرَّافون من ادعاء استطلاع الغيب. وروى أحمد في حديث آخر: «نهى عن كسب الحجَّام». لكن هذا النهي للكراهة فقط لأن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره.

٣- إجارة البِركة أو البحرة للاصطياد منها (الترخيص بالصيد في الماء): الأصل المقرر عند الفقهاء أن المعقود في عقد الإجارة هو المنفعة، فهي بيع المنفعة، لا بيع العين، والماء عين، فلا تجوز إجارة البِرك أو البحيرات، ليصاد منها السمك،

---

(١) منح الجليل للشيخ عليش ٤٥٨/٥، الكافي في فقه الإمام أحمد لموفق الدين بن قدامة المقدسي ٢٠/٢، أنوار المسالك شرح عمدة السالك للغمراوي: ص٢٨٩. نهاية المحتاج ٣٢/٥، الحاوي للماوردي ٤٠٨/٧.

(٢) الشفعة: حق تملك العقار جبراً عن المشتري، ويثبت الحق بالاتفاق للشريك، وكذا للجار عند الحنفية.

(٣) الوشم: الغرز بالإبرة، ثم ذرّ مادة، فيزرق المكان.

(٤) أي مصوري الصور المجسَّمة أو ذات الظل من الحيوان أو الإنسان.

لكن جاء في الفتاوى الهندية عند الحنفية في إجارة الآجام للسمك: الفتوى على الجواز، لعموم البلوى.

ولا يجوز استئجار الفحل للضراب، لأن المقصود منه النسل، بإنزال الماء وهو عين، وقد ثبت «أن النبي ﷺ نهى عن عَسْب الفحل»[1] أي أجرة ضرابه أو كرائه.

٤- **الإجارة المنتهية بالتمليك:** هذه صيغة مستحدثة قائمة على أساس عقد الإجارة، ولا تخرج أحكامها عنها، ويضاف إليها إبداء المستأجر رغبة في تملك المأجور في نهاية مدة الإجارة، فتكون الأجرة عادة أكثر من أجرة المثل. ويستند التملك فيها إلى وعد المؤجر عند إبرام الإجارة، بسند منفصل عن الإجارة، يعطى فيه الحق للمستأجر بالتملك مجاناً (هبة) أو بثمن رمزي أو حقيقي أو بالباقي من الأقساط في أي وقت من مدة الإجارة، أو يستند التملك إلى عقد هبة معلّق على الوفاء بجميع أقساط الإجارة.

وهو عقد جائز، لأنه من المقرر شرعاً عدم جواز تداخل مقتضيات العقود الشرعية، فيجب تحقق شروط الإجارة وأحكامها في الإجارة المنتهية بالتمليك، إلى أن يحصل التمليك، فتراعى حينئذ أحكام البيع أو الهبة بحسب طريقة التمليك.

* * *

س١٠١- اذكر نصائح عامة للتعامل الإسلامي في كل مجالات الحياة العملية؟

الإسلام دين العدل، والرحمة، والتسامح، والصدق، والأمانة، والنصيحة، والإتقان، والعفة، ولا تعرف هذه الخصائص إلا بالتعامل، فإذا كانت المعاملة متصفة بالجور، أو القسوة، أو الشدة، أو الكذب، أو الخيانة، أو التدليس، أو

---

(١) رواه البخاري وأحمد والنسائي وأبو داود عن ابن عمر رضي الله عنهما.

الغش، أو العيب، أو الرداءة، أو الجشع، أو التحاسد، فليست من الإسلام في شيء، وكان فاعلها فاجراً أو فاسقاً، وآكلاً أموال الناس بالباطل، أو السُّحت الحرام، ومنغمساً في المعصية.

وكلما سادت الروح الإسلامية في المعاملات المالية، وشاعت المحبة، والأخوة والمودة والتعاون فيما بينهم، أظلتهم رحمة الله، وعمت البركة ديارهم، وعاشوا في اطمئنان واستقرار وعافية وأمان.

وإذا كثر الجشع، وعمَّ الطمع، وشره المادة الطاغية، والنزاع والخلاف في المسلمين، في أسواقهم واقتصادياتهم، ودبَّ فيهم داء الأمم قبلهم وهو الفرقة بسبب الحقد والبغضاء والضغينة، كانوا أمة ضعيفة البنيان، مهددة بالضياع والانقراض، وتسلط الأعداء.

لذا يجب على المتعاملين بيعاً وشراء، إجارة واستئجاراً، وغير ذلك: التزام النصائح الآتية واتباع الأخلاق الإسلامية الرشيدة:

١- **التحرز من الحرام** كالربا والغش والاحتكار والإضرار والغبن والتدليس، حباً في المال. ومن أخطر مايتهاون الناس فيه اليوم التورط في الربا، وأخذ الفوائد المصرفية (البنكية) والانتفاع بها بأساليب شيطانية كسداد الضرائب، وفواتير الكهرباء، وأثمان الطاقة النفطية من بنزين ومازوت وكيروسين ونحو ذلك. ولا يحل الربا بحال إلا لضرورة قصوى وحال نادرة لاتنطبق على ادعاءات كثير من الناس في التوسع التجاري، وتبديل الآلات أو رفدها بأخرى متطورة أو أحدث منها ونحو ذلك.

والربا حرام أياً كان عذر آخذه، كالمرض، والتعطل، والغربة، وفقدان المورد لأن الرسول ﷺ لعن آكل الربا وموكله وشاهديه وكاتبه[1]، و«درهم ربا

---

(١) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) وابن حبان والحاكم وصححاه عن ابن مسعود ، ورواه مسلم من حديث جابر.

يأكله الرجل، وهو يعلم، أشد من ست وثلاثين زَنية»[١] ، وذلك إلا إذا توافرت حال الضرورة، وهي نادرة، والضرورة تقدر بقدرها.

٢- التقيد بالتسعيرة التي تسعِّرها الدولة، لأنها تعبر عن العدل والحق والربح المعقول المبارك فيه، فالربح وإن كان لاحدود له في الإسلام، لكن الربح المبارك فيه: هو ألا يزيد عن الثلث، بعد حساب الخسائر والسلع الكاسدة، للحديث الثابت في الوصايا المتفق عليه عن ابن عباس: «الثلث، والثلث كثير».

٣- الصدق في المعاملة: فإنه تاج الفضائل وأصول التعامل، لقوله ﷺ : «التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء»[٢] ، والصدق منجاة، والكذب مهواة، ومضيع للثقة والزبائن.

٤- ترك الحلف بالله تعالى لترويج السلعة، أو البيع بسعر أعلى: لأن الحلف من غير موجب عمل غير مقبول شرعاً، وذلك ضرر محقق في الدين والدنيا، بإساءة السمعة، وفقد الثقة من العملاء، قال ﷺ: «اليمين الكاذبة مُنْفقة للسلعة، مُمْحِقة للكسب»[٣] .

٥- إتقان العمل: وهو بيان حقيقة الجودة والرداءة أو التوسط، ووصف السلعة بما هو فيها فعلاً، لقوله ﷺ: «إن الله تعالى يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه»[٤] أي أن يحكمه، أو أن يخلص فيه، وهذا يشمل الصانع للسلعة، وكذا البائع إذا ستر سوء الصنعة وضيَّع الأمانة. ويقول الله تعالى: ﴿وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: ٢/١٩٥].

٦- التخلق بالأمانة وترك الغش (بالوصف الصحيح للأشياء وتقديم السليم غير المعيب)، وترك الغبن والاستغلال، تعجلاً للربح، وفي هذا إساءة لسمعة

---

(١) رواه أحمد عن عبد الله بن حَنظلة غسيلِ الملائكة.

(٢) رواه الترمذي والحاكم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وهو حسن.

(٣) رواه الإمام أحمد وغيره.

(٤) رواه البيهقي عن عائشة رضي الله عنها، وهو كما ذكر السيوطي ضعيف.

التاجر، وإذا عُرف بذلك أعرض الناس عنه، ووقع في الخسارة والندم، قال النبي ﷺ: «المسلم أخو المسلم، لايحل لمسلم باع من أخيه بيعاً، وفيه عيب، إلا بيَّنه له»[١]. وقال أيضاً: «من غشنا فليس منا»[٢] أي ليس ممن اهتدى بهديي، واقتدى بعلمي وعملي وحسن طريقتي. والتزام الأمانة والحلال يتطلب عدم شراء المسروق والمغصوب والمصادَر والمأخوذ حياءً، وتقديم الجيد، وترك الرديء، والبعد عن الحيلة والخداع.

وعلى التاجر التزام الأمانة مع الناس ومع شريكه أولاً، عن أبي هريرة رفعه، قال: إن الله يقول: «أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما»[٣]. وغبن المشتري بالأمانة حرام، لحديث: «غبن المسترسل ربا»[٤] أي الذي يجهل الأسعار.

٧- **الإكثار من الصدقة:** لتطهير المال وتنقيته من شوائب اللغو وشبهة الحرام، والكذب، والأيمان المحلوفة بغير مقتضٍ، قال عليه الصلاة والسلام: «يامعشر التجار! إن بيعكم هذا يحضره اللغو والكذب، فشوِّبوه بالصدقة»[٥] أي اخلطوه.

٨- **السماحة في البيع والشراء:** بالتساهل في الثمن، وزيادة البائع الوزن أو الكيل، ففي ذلك خير وبركة، ويعد ذلك صدقة على المشتري، وسبيلاً لغرس عاطفة المحبة والرحمة والود، وحسن السمعة، وإقبال الزبائن أو العملاء على المحل التجاري، قال النبي ﷺ: «رحم الله عبداً سمحاً إذا باع، سمحاً إذا اشترى، سمحاً إذا قضى، سمحاً إذا اقتضى»[٦] .

---

(١) رواه ابن ماجه وأحمد والدارقطني والحاكم والطبراني، عن عقبة بن عامر رضي الله عنه.

(٢) رواه الجماعة إلا البخاري والنسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) رواه أبو داود، وصححه الحاكم.

(٤) رواه البيهقي عن أنس وجابر وعلي رضي الله عنهم.

(٥) رواه أبو داود والترمذي والنسائي عن قيس بن أبي غَرْزة رضي الله عنه.

(٦) رواه البخاري وابن ماجه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

٩- **التقيد بالأحكام الشرعية والآداب الإسلامية المصرح بها في صحيح السنة النبوية**، بالبعد عن البيوع المنهي عنها، وتجنب الشروط المخلّة بصحة البيع، لأن فساد البيع يجعل الكسب خبيثاً، والمال مشبوهاً، والانتفاع به سُحْتاً وحراماً.

١٠- **الترهيب من الاحتكار**: بمنع عرض السلعة للبيع، حتى يرتفع الثمن. والاحتكار: أن يشتري القوت وقت الغلاء، ويتربص به للبيع بأكثر من ثمنه، عند شدة الحاجة إليه، وقد قال النبي ﷺ: «الجالب مرزوق والمحتكر ملعون»[١].

١١- **الاقتصاد في طلب الرزق وذمّ الحرص وحب المال**، لقوله ﷺ: «ياأيها الناس اتقوا الله، وأجملوا في الطلب، فإن نفساً لن تموت حتى تستوفي رزقها، وإن أبطأ عنها، فاتقوا الله وأجملوا في الطلب، خذوا ماحلّ، ودعوا ماحَرُم»[٢] وهذا يربِّي في النفس فضيلة القناعة، وتحري الحلال، واجتناب الحرام.

١٢- **الترغيب في طلب الحلال والأكل منه، والترهيب من اكتساب الحرام** وأكله ولبسه ونحو ذلك؛ لقوله ﷺ: «طلب الحلال واجب على كل مسلم»[٣]وقوله أيضاً: «إن الله طيب لايقبل إلا طيباً، وإن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين، فقال: ﴿يا أَيُّها الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّباتِ وَاعْمَلُوا صالِحاً إِنِّي بِما تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾ [المؤمنون:٥١/٢٣]. وقال: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِنْ طَيِّباتِ ما رَزَقْناكُمْ﴾ [البقرة: ١٧٢/٢]. ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث[٤] أغبر، يمدّ يديه إلى السماء، يارِبِّ، يارِبِّ، ومطعمه حرام، ومشربه حرام، ومَلْبسه حرام، وغُذِي بالحرام[٥]، فأنى يستجاب له»[٦].

---

(١) رواه ابن ماجه والحاكم عن عمر رضي الله عنه.
(٢) رواه ابن ماجه والحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم، من حديث جابر رضي الله عنه.
(٣) رواه الطبراني في الأوسط، عن أنس بن مالك رضي الله عنه، وإسناده حسن.
(٤) شعر رأسه متفرّق، أي لايعتني بنظافته ونضارته، تاركاً ملاذه، في سبيل جمع المال، والمعنى: تراه قذراً متنسكاً زاهداً.
(٥) أي شبع.
(٦) رواه مسلم والترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه.

١٣- اجتناب المشتبه فيه: وهو الذي يعمله الشخص سراً، ويَكره اطلاع الناس عليه، لقوله ﷺ: «إن الحلال بيِّن، وإن الحرام بيِّن، وبينهما أمور مشتَبهات، لايعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات، فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات، وقع في الحرام، كالراعي يرعى حول الحمى[١]، يوشك أن يرتع فيه...»[٢] الحديث.

والنصائح كثيرة مبناها مراقبة الله تعالى في السر والعلن، والعفة، والتزام جادة التقوى: وهي التزام المأمورات، واجتناب المنهيات أو المحظورات.

١٤- مراعاة آداب السوق والتعرض للبركة في الرزق: شاعت النزعة المادية في الأسواق، وظن بعض الجهلة أن المكاسب تعتمد فقط على الخبرة والفطنة وزلاقة اللسان، وتركوا آداب السوق في المفهوم الإسلامي، واعتمدوا على الحساب والإحصاء فقط، وتركوا مايعرف ببركة الرزق أو التنمية وزيادة الكسب إذا راعوا بعض الآداب، وأهمها مايأتي:

أولاً - حسن التوكل على الله وحسن الظن به: فإن كل شيء يتطلب بعد تعاطي الأسباب صدق التوكل على الله وإحسان الظن بالله الرازق، قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً، وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لا يَحْتَسِبُ وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ[٣] إِنَّ اللَّهَ بالِغُ أَمْرِهِ قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لِكُلِّ شَيْءٍ قَدْراً﴾ [الطلاق: ٦٥/٢-٣]، وقال النبي ﷺ: «لو أنكم تتوكلون على الله تعالى حق توكله، لرزقكم كما يرزق الطير تغدو خماصاً وتروح بطاناً»[٤] أي تذهب في الصباح جائعة وتعود في المساء شبعانة.

---

(١) أي المكان المحمي، أي الممنوع عن الناس.

(٢) رواه البخاري ومسلم والترمذي عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما.

(٣) أي كافيه.

(٤) رواه أحمد والترمذي وابن ماجه والحاكم عن عمر رضي الله عنه.

ثانياً – التبكير في طلب الرزق: ابتلي الناس في عصرنا بالسهر الطويل، وحب اللهو، ورؤية التلفاز وما فيه من مفاسد، على عكس مانجده في المجتمع الغربي حيث يحرصون على المبيت مبكرين، ليستيقظوا باكراً في نشاط وراحة تامة ما عدا عطلة الأحد.

والتجار الذين يواظبون في محلاتهم التجارية طوال اليوم أشد حاجة للراحة، والإسلام يحض كل الناس على التبكير في طلب الرزق، قال ﷺ: – فيما رواه صخر بن وداعة الغامدي الصحابي – «اللهم بارك لأمتي في بُكورها[١]، وكان إذا بعث سرية[٢] أو جيشاً بعثهم من أول النهار، وكان صخر تاجراً، فكان يبعث تجارته من أول النهار، فأثرى[٣] وكثر ماله»[٤]. أرشد هذا الحديث إلى أن التبكير في طلب الرزق فيه خير وبركة. وفي حديث فاطمة عند البيهقي: «يابُنية: قُومي اشهدي رزق ربك، ولا تكوني من الغافلين، فإن الله عز وجل يقسم أرزاق الناس مابين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس».

ثالثاً – الطهارة: تسن الطهارة لدخول السوق لاتقاء شر الشياطين، فقد ورد أن أول من يدخل السوق الشياطين براياتها.

رابعاً – الدعاء وذكر الله في الأسواق: يسن الدعاء وتذكر الله عند دخول السوق، لتذكر التقوى وتجنب المعاصي، قال النبي ﷺ: «من قال حين يدخل السوق: لاإله إلا الله وحده لاشريك له، له الحمد يحيي ويميت، وهو حي لايموت، بيده الخير كله، وهو على كل شيء قدير، كتب الله له ألف ألف حسنة، ومحا عنه ألف ألف سيئة، وبنى له بيتاً في الجنة»[٥].

---

(١) أي تبكيرها ويقظتها أول النهار.

(٢) أي طائفة من الجيش، أقصاها أربع مئة.

(٣) أي كثر ثراؤه وغناه.

(٤) رواه أبو داود والترمذي وقال: حديث حسن، والنسائي وابن ماجه، وابن حبان في صحيحه.

(٥) رواه الترمذي وابن ماجه عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن جده رضي الله عنهم.

خامساً - التفاؤل وعدم التشاؤم: إن من شأن المسلم أن يكون متفائلاً على الدوام، وفي كل شأن من شؤونه، وبخاصة شؤون العمل من تجارة وصناعة وزراعة ونحوها، لأن التفاؤل من حسن الظن بالله تعالى، والله جواد سخي، لايبخل على أحد من خلقه، فيمده بالرزق بمقتضى حكمته، ويتفضل عليه بسابغ رحمته، قال الله تعالى: ﴿وَلَوْ بَسَطَ اللَّهُ الرِّزْقَ لِعِبادِهِ لَبَغَوْا فِي الأَرْضِ وَلَكِنْ يُنَزِّلُ بِقَدَرٍ ما يَشاءُ إِنَّهُ بِعِبادِهِ خَبِيرٌ بَصِيرٌ﴾ [الشورى: ٢٧/٤٢].

والتشاؤم ضد التفاؤل، وهو أيضاً ينافي التوكل على الله، وبعض التجار وغيرهم يكثر منهم الشكوى من قلة المورد أو الرزق، وسوء الحال، وكساد السوق، ويحسد غيره زاعماً أنه يسبقه في نيل المكاسب وهو محروم. وقد يقول: اليوم لم نستفتح بشيء، أو صبحنا فلان، وهذا حرام شرعاً، بل هو ضار بهذا الشاكي أو المتشائم، وعليه أن يثق بالله ويحسن التوكل عليه، مع تعاطي الأسباب، ورد في الحديث: «الطيرة على من تطير»[١]، وفي حديث آخر: «لاعَدْوى ولا طِيرة ولا هامة ولا صَفَر ولا غَول»[٢].



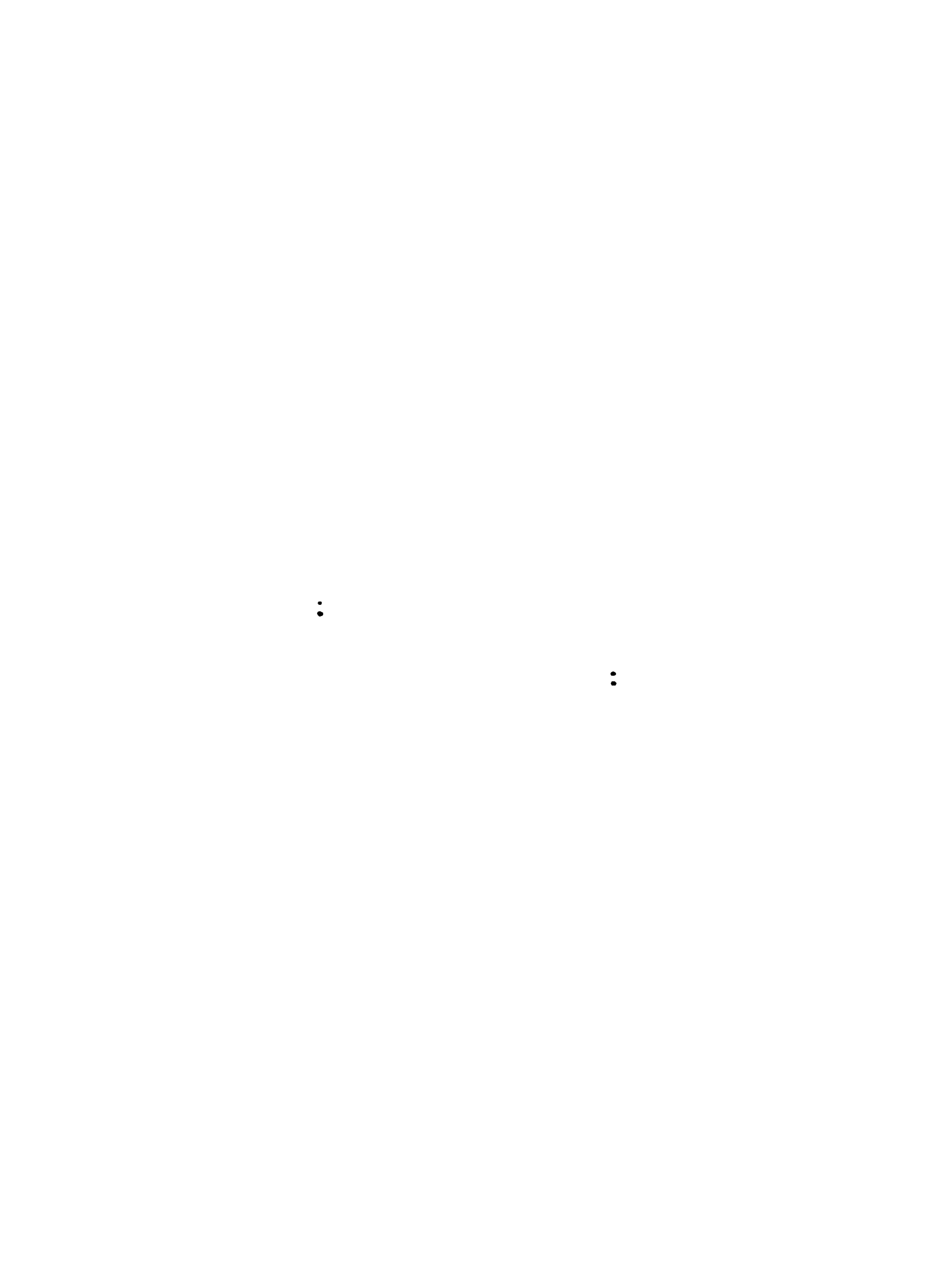
(١) رواه ابن حبان في صحيحه وغيره، وفي حديث آخر رواه أحمد والبخاري في تاريخه وأصحاب السنن الأربعة والحاكم: ((الطيرة شرك)) والطيرة: التطير بإرسال الطير، فإن توجه يمنة تفاءلوا، وإن اتجه يسرة تشاءموا.

(٢) رواه أحمد ومسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه. وهذه الأشياء لاتأثير لها بذاتها. والهامة: البوم، والغول: تغوُّل أي تلون وتراثي الشياطين للناس.

القسم الثاني

أحكام المعاملات المالية الحديثة

وفيه اثنان وعشرون مبحثاً عن: العقود، والمتاجرة والغرامة، وعقود التأمين، وبيع السَّلَم، وبيع التقسيط، والأسهم والسندات، والاستثمارات الإسلامية..إلخ.



خطة البحث

يشتمل هذا القسم على ثلاثة وعشرين مبحثاً وهي ما يأتي:

المبحث الأول- النقود

المبحث الثاني- المتاجرة في العملات

المبحث الثالث- غرامة المدين المماطل وحكم الشرط الجزائي

المبحث الرابع- التصرفات في الديون بالبيع وغيره مع تطبيقاتها المعاصرة

المبحث الخامس- حكم تعامل الأقليات الإسلامية في الخارج مع البنوك الربوية والشركات التي تتعامل بالربا.

المبحث السادس- عقد التأمين

المبحث السابع- بيع السَّلَم

المبحث الثامن- بيع التقسيط

المبحث التاسع- الأسهم والسندات وحصص التأسيس (الأوراق المالية)

المبحث العاشر- الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك - صور التطبيق ومدى شرعيتها

المبحث الحادي عشر- أثر إصدار الشركات المساهمة لأسهم ممتازة على صناديق الاستثمار الإسلامية

المبحث الثاني عشر- أدوات الاستثمار الإسلامية

المبحث الثالث عشر- المشاركة

المبحث الرابع عشر- شركة المضاربة

المبحث الخامس عشر- المزارعة

المبحث السادس عشر- مصادر التمويل في المصارف الإسلامية

المبحث السابع عشر- السوق المالية

المبحث الثامن عشر- عقود الاختيارات

المبحث التاسع عشر- نبذة موجزة عن المصارف الإسلامية

المبحث العشرون- بطاقات الائتمان

المبحث الحادي والعشرون- أحكام التعامل مع المصارف الإسلامية

المبحث الثاني والعشرون- بدل الخلو

المبحث الثالث والعشرون- حق الإبداع أو الابتكار

* * *

المبحث الأول
النقـــود

تعريفها، وألفاظها، تاريخها بإيجاز، وظائفها، أنواعها في عصرنا، حكم التعامل بالنقود (صفة أو ثمنية النقود الورقية وما يترتب عليها، تغير قيمة النقود) علاج التضخم النقدي شرعاً.

تعريف النقود وألفاظها: النقود في اللغة جمع نقد، ومعناه قريب من المعنى الشائع أو المستعمل له عرفاً: وهو الأداء في الحال مقابل شيء آخر، حيث عرفه أهل اللغة: بأنه خلاف النِّساء (المؤجل) وهو الإعطاء والقبض.

واصطلاحاً: هي كل ما يتعامل به الناس من دنانير ذهبية، أو دراهم فضية، أو فلوس (قطع معدنية من غير الذهب والفضة) نحاسية، أو عملات ورقية.

ويعرفها الاقتصاديون[1]: بأنها أيُّ شيء يكون مقبولاً قبولاً عاماً كوسيط للتبادل ومقياس للقيمة وأداة للادخار.

ولها ألفاظ أخرى وهي: الأثمان والفلوس. أما الأثمان فهي عند فقهائنا تطلق على النقدين الثمينين وهما الذهب والفضة، كما عند الشافعية والحنابلة. وفي المشهور عند المالكية تطلق على جنس الأثمان غالباً (أي غلبة الثمنية) في الماضي وإلى عهد قريب، وفي خلاف المشهور عند المالكية: يراد بها مطلق

(١) ومنهم الغزالي وابن خلدون، انظر النقود والمصارف، د: ناظم الشمري: ص٢٩، النقود والتوازن الاقتصادي، سهير حسن: ص٥٠.

الثمنية، ويترتب على هذا الرأي الأخير: إمكان قياس كل النقود على الذهب والفضة، وهي كل ما يستعمل أداة أو وسيطاً للتبادل باعتبارها ثمناً للأشياء ومقياساً للقيم، فيكون الورق النقدي المعاصر ثمن الأشياء، فيجري فيه الربا وتجب فيه الزكاة، وهو رأي سديد جداً[1].

وأما الفلوس: فهي كل ما استعمل نقداً في التعامل باصطلاح الناس، مما صنع من المعادن الأخرى غير الذهب والفضة، ليكون مسكوكاً (مضروباً) له صفة النقود.

تاريخ النقود بإيجاز[2]

كان الناس في المجتمعات البدائية أو الفطرية يتعاملون ويتبادلون السلع والخدمات عن طريق **المقايضة**: وهي مبادلة السلعة بالسلعة، كمبادلة القمح بالشعير.

وبعد الإحساس بصعوبات المقايضة، أوجدوا **النقود السلعية**: وهي السلع التي تعارف الناس عليها لاستخدامها وسيطاً في المبادلات، كالحيوانات والبن والشاي والتبغ وغير ذلك، ومنها الإبل في الجزيرة العربية. ولكن هذه السلع لا تصلح لكل المجتمعات، وإنما تصلح فقط في المجتمع الذي توجد فيه تلك السلعة.

ثم اتجه الناس إلى النقود المعدنية واتفقوا على جعل الذهب والفضة أثماناً للأشياء لتميزهما بخواص: منها الندرة، وقابلية السبك والطرق والسحب، والجمع والتفريق، وحسن الرونق، وخفة الحمل، وقابلية الدفن دون تغير، والذهب أفضل من الفضة، لبهائه وثبات لونه وعدم تغيره، وتكرار سبكه في النار، فجعلوا الجزء منه بعدة أجزاء من الفضة، وجعلوهما ثمناً للأشياء، فصنعوا الدنانير من الذهب، والدراهم من الفضة.

---

(١) تطوير الأعمال المصرفية للدكتور سامي حمود: ص١٨٩-١٩٣.

(٢) مقدمة في النقود والبنوك، د. محمد زكي شافعي: ص٤٠-٧٩، ١٥٩.

ثم استعملوا الفلوس المصنوعة من غير الذهب والفضة ثمناً للأشياء البسيطة، وتظل لها صفة الثمنية ما لم يبطل الناس التعامل بها، فإذا أبطلت صارت مجرد سلعة وفقدت صفة الثمنية، بخلاف نقود الذهب والفضة.

وفي عصرنا الحاضر ظهرت النقود الورقية والنقود المصرفية، وربما تصير بطاقات الائتمان هي النقود في المستقبل القريب. وقد ظهرت النقود المتداولة الورقية لأول مرة في العالم سنة ١٩١٠م في الصين، وفي مطلع القرن السابع عشر الميلادي وجدت الأوراق النقدية (البنكنوت) بصورة رسمية، وأول من أصدرها بنك أستالاهوم بالسويد.

أما **النقود الورقية**: فهي ثلاثة أنواع:

١- **النقود البديلة أو النائبة**: وهي التي لا تصدر في نطاق الدولة المحلية إلا بعد إيداع رصيد كامل لها من الذهب والفضة، وهي تعد صكوكاً بدين على الدولة.

٢- **النقود الوثيقة**: وهي النقود الورقية المغطاة بالذهب تغطية جزئية، غير كاملة، ولكن تستمد قوتها في الجزء غير المغطى من قوة الدولة التي أصدرتها.

٣- **النقود الإلزامية**: وهي التي ليس لها غطاء معدني من النقدين الكريمين مطلقاً، وتستمد قوتها الشرائية وقيمتها من القانون الذي فرضها عملة للتداول.

وتمتاز النقود الورقية بخفة حملها ونقلها ومرونة إصدارها وقلة تكاليف طبعها، ومن عيوبها: عدم استقرار المعاملات المالية بسببها، لاضطراب أسعار الصرف.

وأما **النقود المصرفية**: فهي الأوراق التجارية التي تصدرها البنوك التجارية كالشيكات والكمبيالة والسند الإذني. وأصبحت هذه الأوراق متداولة بالتظهير إذا كانت الورقة إذنية، وبالمناولة إذا كانت الورقة لحاملها، فصارت تقوم مقام النقود.

والواقع أن هذه الأدوات أو الوسائل لا تعد في حد ذاتها نقوداً، وإنما لإثبات الحق، فالشيكات مثلاً هي مجرد أمر صادر من صاحب الوديعة في البنك، لبنكه أن يدفع مبلغاً من النقود لحامل الورقة الصادرة من البنك ضمن دفتر شيكات، ويحق لأي فرد الامتناع عن قبول تلك الأوراق، لأنه قد يُسْحَب الشيك من دون رصيد، على الرغم من أنه جريمة يخالف عليها القانون، وقد اتجهت بعض الدول في الآونة الأخيرة وعلى رأسها أمريكا إلى عدم اعتبار الشيك من دون رصيد جريمة، مما يؤدي إلى زعزعة الثقة بين الناس في التعامل معه، ولاسيما التجار. كما أن أمريكا في عهد الرئيس نيكسون عام ١٩٧١م ألغت اعتبار الذهب رصيداً للنقود الورقية، وجعلت قوة الدولة هي الضامنة لقوة عملتها النقدية.

وظائف النقود

ذكر الاقتصاديون للنقود أربع وظائف وهي[1]:

الأولى – النقود وحدة للقياس، أو معيار للسلع: أي إنها وحدة معيارية لقياس قيم السلع والخدمات في التبادل.

الثانية – النقود وسيط للمبادلة وتحقيق الرغبات: أي إنها وسيط معقول لتحقيق رغبات الناس، في بيع ما يزيد عن حاجاتهم الأصلية من السلع والخدمات، وقبض ثمنها نقوداً، وقد يشترون بتلك النقود ما يحتاجون إليه ويرغبون فيه من سلع وخدمات أخرى.

الثالثة – النقود مستودع للثروة أو أداة لاختزان القيم: أي إنها مستودع سهل لقيم السلع، حيث يبيع الإنسان ما يزيد عن حاجته من السلع، ويحتفظ بقيمتها من النقود، لاستعمالها في شراء السلع التي يحتاج إليها في فترات لاحقة، وهذا بشرط احتفاظ النقود بقيمتها النسبية لفترة طويلة.

---

(١) مقدمة في النقود والبنوك للدكتور محمد زكي شافعي ١٤-٢٥، النقود والمصارف، ناظم الشمري: ص٣٨.

الرابعة – النقود قاعدة للمدفوعات المؤجلة وتسوية الديون والالتزامات: الأصل في النقود أن تكون مقياساً للقيم الحاضرة والمدفوعات المؤجلة، لكنّ تغيّر قيمتها بالارتفاع أو الانخفاض، جعلها غير صالحة في حساب قيمة المدفوعات المؤجلة. وقد أدى ذلك بعد الحرب العالمية الأولى إلى أن كثيراً من الدول والأفراد رفضوا اعتبارها مقياساً في المدفوعات المؤجلة، واستعملوا الذهب والفضة أو أية وحدات أخرى ذات قيمة ثابتة، مثل الأسهم والسندات والعقارات من دور وأراض ونحوها[1].

حكم التعامل بالنقود

أقر فقهاؤنا بالإجماع التعامل بالنقود على أنها أثمان للأشياء من سلع وخدمات، وعلى ضرورة توفيرها وحمايتها لتغطية حاجات الناس، على أساس من الحق والعدل والمساواة، والحرص على حرية تداولها من غير اكتناز ولا ادخار، فلم يجيزوا المراباة بها، لأنها تضر بقاعدة التعادل في التبادل، وبمبدأ توفيرها في التعامل، فلا يحتكر المرابون التعامل بها وبما هو ضروري مثلها وهي المطعومات أقوات الناس، وأوجبوا الزكاة في المجمد منها لمدة عام دون تحريك أو تعامل بها، وقرروا ضرورة تفتيت الثروة بالإرث وتوزيع الغنائم ونحوها، وإبرام العقود الاقتصادية، ليستفيد منها أكبر قدر ممكن من طريق تسييلها (تحقيق السيولة النقدية) وتوفيرها في الأسواق، لذا قال الله تعالى في تخصيص الفيء[2] للمصالح العامة:

﴿ما أَفاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَساكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِياءِ مِنْكُم﴾ [الحشر: ٧/٥٩].

---

(١) النقود والبنوك، إسماعيل هاشم: ص١٣.

(٢) وهو أموال الأعداء الآيلة إلينا صلحاً أو سلماً من غير قتال.

وتتأثر أحكام التعامل بالنقود بسببين: كونها أثماناً للأشياء (الثمنية) وتغير قيمتها.

أما ثمنية النقود: فاتفق الفقهاء المسلمون على كون الذهب والفضة أثماناً للأشياء في المبيعات وغيرها، سواء قالوا: كالحنفية[١] : إنهما أثمان بالخلقة والطبيعة[٢] ، أو قالوا كبقية الفقهاء، ومنهم الجصاص الرازي: إنهما أثمان بالعرف والاصطلاح، والمعنى الثاني أسلم وأصوب، لأن الثمنية اصطلاح.

وأما الفلوس (وهي المصنوعة من معدن آخر غير الذهب والفضة) فهي أثمان بالاصطلاح والتعارف، فلها صفة الثمنية مادامت رائجة، وتلحق بالنقود الذهبية والفضية، وفيها الزكاة ويجري فيها الربا في رأي المالكية والحنفية. أما الشافعية والحنابلة فقالوا: لا تعطى صفة الثمنية، ولا تلحق بالذهب والفضة، فلا زكاة ولا ربا فيها. ولاشك بأن الاتجاه الأول هو الأصوب والأسلم، بسبب مشروعية التعامل بها، واعتبارها نقوداً شرعية، تحل محل الذهب والفضة.

وأما النقود الورقية: فألحقها أكثر المعاصرين بالذهب والفضة، فأوجبوا فيها الزكاة، وأجروا فيها الربا. وشذ بعض المعاصرين فجعلوها كالسلع التجارية تأثراً بمذهبي الشافعية والحنابلة في تقييم الفلوس وكونها وثائق للديون في مبدأ أمرها، وليس لها صفة النقود، ولم يوجبوا الزكاة فيها إلا إذا كانت معدّة للتجارة كبقية السلع، وكذلك لم يجروا فيها أحكام الربا كبقية العروض التجارية، وهذا خطأ محض، لأن العملات الورقية صارت أثمان الأشياء بدلاً من الذهب والفضة.

---

(١) حاشية ابن عابدين (الدر المختار) ٤/ ١٨٠، ط الميمنية.

(٢) المراد بذلك أن للذهب والفضة أصالة في كونهما أثمان المبيعات ووسيطاً للتبادل بالاتفاق، سواء كانا تبراً أو مسكوكين.

والراجح هو الاتجاه الأول، لأنها أصبحت ثمناً للمبيعات، وحلّت محلَّ الذهب والفضة في التعامل بها، وعدَّت في العرف العام نقوداً شرعية، ولها صفة الثمنية عرفاً وقانوناً والتزمت الحكومات بأداء بدلها عند هلاكها أو ضياعها، لتوفير ثقة الناس بها، وصارت أثماناً رمزية كالفلوس الرائجة قديماً، وحينئذ تجب فيها الزكاة، ويجري فيها الربا، فإذا بيعت ببعضها من جنس واحد يجب فيها التساوي في قيمة البدلين، وقبض كل منهما في مجلس العقد دون تأخير، فلا يجوز التفاضل والنسيئة (التأجيل). فإن اختلف الجنس في العملتين كريال بدولار، جاز التفاضل وحرم النَّساء.

وأما **تغير قيمة النقود الورقية**: فهو مشكلة أدت إلى اضطراب التعامل بها، ولاسيما إذا أقرضت، ثم هبطت قيمتها، وقد اتجه الفقهاء في كيفية سدادها اتجاهين:

اتجاه الجمهور الأعظم من فقهاء المذاهب الأربعة: أنها تؤدى بجنسها ونوعها وقدرها وصفتها، دون زيادة أو نقصان، منعاً من الوقوع في الربا المحرم شرعاً، شأنها شأن بقية النقود الذهبية أو الفضية والفلوس الرائجة.

وذهب أبو يوسف رحمه الله إلى أنه يجب ردها بقيمتها يوم إقراضها، أو قبضها في القرض، ورد قيمتها يوم الانعقاد في عقد البيع، وهذا هو المفتى به عند الحنفية. وهو أيضاً رأي بعض المالكية (الرهوني) إذا كان التغير فاحشاً، وترد بمثلها إذا كان التغير يسيراً. وهذا الاتجاه هو الأصح، رعاية لمصالح الناس، ودرء الضرر عنهم.

لكن قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٤٢ (٥/٤) عام ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٨م في دورته الخامسة بالكويت أخذ بالاتجاه الأول ونصه ما يأتي:

بعد الإطلاع على قرار المجمع رقم ٢١ (٣/٩) في الدورة الثالثة، بأن العملات المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلَم وسائر أحكامهما، قرر مايلي:

– العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي: بالمثل وليس بالقيمة، لأن الديون تقضى بأمثالها، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة، أياً كان مصدرها، بمستوى الأسعار.

وأما نص القرار ٢١ (٣/٩) الصادر في دورة المجمع الثالثة بالأردن فهو:

أولاً: بخصوص أحكام العملات الورقية: أنها نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة، ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة، من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامهما.

ثانياً: بخصوص تغير قيمة العملة: تأجيل النظر في هذه المسألة حتى تستوفى دراسة كل جوانبها لتنظر في الدورة الرابعة للمجلس.

ثم أصدر هذا المجمع في عام ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م في دورته الثانية عشرة المنعقدة في الرياض القرار رقم ١١٠ (١٢/٩) بشأن موضوع التضخم وتغير قيمة العملة، ونصه:

أولاً: تأكيد العمل بالقرار السابق رقم ٤٢ (٥/٤) ونصه:

«العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ماهي: بالمثل وليس بالقيمة، لأن الديون تقضى بأمثالها، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة، أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار».

ثانياً: يمكن في حالة توقع التضخم التحوط عند التعاقد بإجراء الدين بغير العملة المتوقع هبوطها، وذلك بأن يعقد الدين بما يلي:

أ) الذهب والفضة

ب) سلعة مثلية

جـ) سلّة من السلع المثلية

د) عملة أخرى أكثر ثباتاً

هـ) سلة عملات

ويجب أن يكون بدل الدين في الصور السابقة بمثل ما وقع به الدين، لأنه لايثبت في ذمة المقترض إلا ما قبضه فعلاً.

وتختلف هذه الحالات عن الحالة الممنوعة التي يحدد فيها العاقدان الدين الآجل بعملة ما، مع اشتراط الوفاء بعملة أخرى (الربط بتلك العملة) أو بسلة عملات، وقد صدر في منع هذه الصورة قرار المجمع رقم ٧٥ (٦/٨) رابعاً.

ثالثاً: لا يجوز شرعاً الاتفاق عند إبرام العقد على ربط الديون الآجلة بشيء مما يلي:

أ – الربط بعملة حسابية

ب – الربط بمؤشر تكاليف المعيشة أو غيره من المؤشرات

جـ – الربط بالذهب أو الفضة.

د – الربط بسعر سلعة معينة

هـ – الربط بمعدل نمو الناتج القومي

و – الربط بعملة أخرى

ز – الربط بسعر الفائدة

ح – الربط بمعدل أسعار سلة من السلع

وذلك لما يترتب على هذا الربط من غرر كثير وجهالة فاحشة، بحيث لا يعرف كل طرف ما له وما عليه، فيختل شرط المعلومية المطلوب لصحة العقود.

وإذا كانت هذه الأشياء المربوط بها تنحو منحى التصاعد، فإنه يترتب على ذلك عدم التماثل بين ما في الذمة وما يطلب أداؤه، ومشروط في العقد، فهو ربا.

رابعاً: الربط القياسي للأجور والإجارات:

أ - تأكيد العمل بقرار مجلس المجمع رقم ٧٥(٨/٦) الفقرة: أولاً بجواز الربط القياسي للأجور تبعاً للتغير في مستوى الأسعار.

ب - يجوز في الإجارات الطويلة للأعيان تحديد مقدار الأجرة عن الفترة الأولى والاتفاق في عقد الإجارة على ربط أجرة الفترات اللاحقة بمؤشر معين، شريطة أن تصير الأجرة معلومة المقدار عند بدء كل فترة.

توليد النقود (خلْق الائتمان المصرفي)

منح الائتمان: هو مصطلح مصرفي حديث، يراد به تمويل اتفاق الآخرين بصورة مباشرة أو غير مباشرة مقابل مدفوعات مؤجلة، وبه يتمكن العميل من تسهيلات تمويلية يحوز بموجبها على سلع، من دون دفع فوري.

وفي الشؤون المصرفية يراد بالائتمان عادة: قرض أو حساب على المكشوف يمنحه المصرف لشخص ما.

وخلق الائتمان في الأساس: هو الزيادة في الإقراض، ولكنه حالياً استخدم للتعبير عن خلق الودائع. ويتم ذلك عن طريق قيام البنك التجاري بالإقراض بمبالغ تفوق حجم النقد المودع لديه.

والائتمان المصرفي لا يعتمد على قاعدة نقدية واقعية، وإنما هو تمويل يرتكز على أصول وهمية، فهو يقوم أساساً على الثقة في المصرف أو الوسيط المالي الذي تصدر منه وسائل التبادل الائتمانية.

ويستعيض في الالتزامات عن دفع العملة بالشيكات، والكمبيالات، والسندات، والبطاقات الائتمانية، لتبسيط عمليات التبادل دون اللجوء إلى

تداول النقود. والنقود الائتمانية: هي وسائل دفع مالية دون رصيد من النقود الحقيقية للعملة[١].

وهناك في الجملة رأيان في مشروعيته في الفقه الإسلامي: مانع ومجيز[٢].

أما المانعون: فيرون أن خلق الائتمان (خلق الودائع) هو صورة من صور إصدار النقود، وإصدار النقود في الدولة الإسلامية من حقوق الدولة، فليس لأي شخص طبيعي أو معنوي أن يشارك الدولة في هذا الحق. وأن فيه تحقيق مصالح خاصة على حساب المصلحة العامة، وأنه ضرر؛ لأن عمليات خلق الائتمان إحدى أسباب التقلبات الاقتصادية، وذلك ضرر على النشاط الاقتصادي بسبب ما ينجم عنه من ركود وكساد وتدهور، يعقبه بطالة، وانخفاض في الدخل القومي، وتدهور الطاقة الإنتاجية، وبالتالي انخفاض معدلات النمو الاقتصادي، فيمنع لما فيه من غرر، كما أنه يسبِّب التضخم الذي يؤدي إلى تخفيض القوة الشرائية للنقود، وسوء توزيع الثروة والدخل في المجتمع، ويؤثر على الدائنين من طريق تآكل ثرواتهم بفعل انخفاض القوة الشرائية لمبالغ ديونهم على المدينين.

ثم إن خلق الائتمان من أهم الأسباب التي تؤثر في ثبات قيمة النقود واستقرارها، علماً بأنها معيار القيم الذي بموجبه يتم التبادل بين الأفراد لمنتجاتهم من سلع وخدمات.

وأما المجيزون: فإنهم ناقشوا هذه الأسباب وردوا عليها، وبينوا أن الائتمان المصرفي يختلف في نوعه ومصدره وسببه عن الإصدار النقدي، لأن الترخيص للجهاز المصرفي التجاري بإصدار الأوراق الائتمانية لا يعني بحال أن البنك المركزي أعطاه سلطة إصدار النقود.

---

(١) انظر بحث حكم الشريعة الإسلامية في خلق الائتمان في المصارف الإسلامية، د. أحمد مجذوب أحمد علي: ص١، وبحث الائتمان المصرفي، للأستاذ عبد الجبار المبارك، وهو تعقيب على البحث السابق: ص ٤-٥، ٧.

(٢) المرجعان السابقان، مجذوب: ٨ وما بعدها، المبارك: ص٨ وما بعدها.

ورفضوا القول بأن الائتمان المصرفي سحب على المكشوف وأن إصداره لا يرتكز على غطاء نقدي حقيقي، لأن المصرف التجاري يتحمل بإصدار الأوراق الائتمانية ضمان دفع ما تحمل من قيم نقدية عند تقديمها.

وأوضحوا أن إلغاء الائتمان المصرفي لايترتب عليه انعدام التقلبات الاقتصادية وما ينشأ عنها من أضرار، وإنما هناك عامل آخر يفضي إلى هذه التقلبات ألا وهو سرعة دوران النقود.

وذكروا أن للدولة التنازل عن بعض الحقوق وهي حقوق العباد، أما حقوق الله فلا تملك التنازل عنها، وأبانوا أن زيادة الكتلة النقدية ليست هي السبب الأساسي للتضخم، وإنما سببه هو قلة المعروض من السلع والخدمات أمام المعروض من النقود، فلا يحارب التضخم بتخفيض المعروض من النقود، وإنما تتم محاربة التضخم بتوظيف العرض النقدي في مشروعات إنتاجية وخدمية من شأنها أن تمتص زيادة المعروض من النقود.

والتوسع في خلق الائتمان النقدي المصرفي في نظام المصارف الشرعية ليس له آثار ضارة، لأن الوساطة المالية للجهاز المصرفي الإسلامي تقوم على قاعدة (الغنم بالغرم) أي إنه يخصص الفائض المالي للمستثمرين في مشاريع ذات جدوى اقتصادية تحقق أعلى إنتاجية لهذا الفائض، وذلك بخلاف الوساطة المالية في النظام الرأسمالي الربوي القائم على سعر الفائدة، فهو الذي يؤدي إلى خلل في هيكل الاقتصاد كله.

ودليل هؤلاء المجيزين: أن خلق الودائع يحقق مصلحة عامة تتمثل في توفير السيولة اللازمة لتحريك النشاط الاقتصادي وتمويل مشروعيات التنمية، لأن رؤوس أموال المصارف وودائع المودعين فيها لا تكفي لمقابلة احتياجات التنمية الاقتصادية. ومن المعلوم أن المصالح المرسلة أحد مصادر التشريع الإسلامي، والمصلحة معتبرة شرعاً إذا كانت المصلحة عامة للناس، معقولة في ذاتها، جرت

على الأوصاف المناسبة المعقولة التي يتقبلها العاقل، وملائمة لمقاصد الشرع، بحيث لا تنافي أصلاً من أصوله، ولا تعارض نصاً أو دليلاً قاطعاً.

وفي تقديري: أن حجج المجيزين أقوى، وأنه لا مانع من وسائل الائتمان المصرفي الذي تسمح به الدولة، بشرط مراعاة الشروط الشرعية في تبادل هذه الوسائل كاشتراط القبض الحقيقي أو الحكمي، وخلو التعامل من الربا والغرر. فإذا روعيت هذه الضوابط فلا مانع من هذا الائتمان.

* * *

المبحث الثاني
المتاجرة في العملات

تعريفها، كيف تتم؟ الفرق بينها وبين عقد الصرف، وبينها وبين المضاربة في العملات، حكمها شرعاً وشروط جوازها، صور القبض (الحقيقي والحكمي) المواعدة في المتاجرة بالعملات، المتاجرة في العملات عن طريق الديون[1].

تعريف المتاجرة في العملات: هي شراء العملات لبيعها بقصد الربح.

وهي أخص من البيع: فهو مبادلة المال بالمال بالتراضي أو بقصد التمليك والتملك. وقد تكون هذه بقصد الربح، أو بقصد آخر كتغطية الحاجات، والمبادلة من غير ربح ولا خسارة كما في بيع التولية، أو بخسارة كما في بيع الوضيعة.

فلا يدخل في المتاجرة في العملات: عقد صرف العملات، لأنه قد لا يقصد به الربح، ولا الحوالة، لأنها مجرد نقل للعملة من ذمة إلى ذمة أخرى، ولا حسم الكمبيالة، لأنه بيع الدين بأقل منه، وهو حرام لكونه من الربا.

الفرق بين المتاجرة في العملات والصرف والمضاربة: أما الفرق بين الأول والثاني: فهو أن الصرف أعم من المتاجرة بالعملات، لأنه يشمل بيع العملات للاسترباح أو مِنْ دونه، أما المتاجرة في العملات أو المضاربة فيها خاصة فتكون بقصد الاسترباح. فالفرق بينهما محصور في غرض المتعاملين، مع أن كليهما

---

(١) انظر بحث الدكتور علي القره داغي، والدكتور عبد الستار أبو غدة.

مبادلة في النقود (أو الأثمان وما في حكمهما). وكذا في التصرف، فإن المتاجر في العملة لا يبيع إلا إذا ارتفع السعر، وأما الصرَّاف فإنه يبيع ويشتري العملات سواء كان السعر مرتفعاً أو منخفضاً.

وأما الفرق بين المتاجرة والمضاربة: فهو أن المضارب يشتري العملة لمجرد أنه يتوقع ارتفاع السعر، وحينئذ يبيع ما عنده لتحقيق المكسب، وكذلك يبيع العملة لتوقعه هبوط السعر ليتفادى الخسارة. أما المتاجر في العملة: فيشتري العملة وينتظر ارتفاع سعرها لبيعها، فالفرق دقيق وبسيط.

حكم المتاجرة في العملات وشروط التعامل فيها

المتاجرة في العملات بمجردها جائزة إلا إذا طرأ عليها - كأي عقد - ما يقتضي تحريمها أو فساد المعاملة كالجهالة أو الغرر أو الغبن مع التغرير (التدليس) أو الاحتكار أو مخالفة شروطها. وأدلة الإباحة أو الجواز: ما ورد في السنة من أحاديث.

منها حديث الصحيحين عن أبي بكرة قال: «نهى النبي ﷺ عن الفضة بالفضة، والذهب بالذهب إلا سواء بسواء، وأمرَنا أن نشتري الفضة بالذهب كيف شئنا، ونشتري الذهب بالفضة كيف شئنا» دل الشطر الأول من الحديث على مشروعية مبادلة الذهب بالذهب، والفضة بالفضة بشرط التماثل عند اتحاد الجنس، ودل الشطر الثاني على جواز بيع الذهب بالفضة مجازفة، ولكن بشرط التقابض في المجلس في الحالتين كما في الحديث الآتي:

وهو حديث عبادة بن الصامت، عن النبي ﷺ قال: «الذهبُ بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرّ بالبرّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملحُ بالملح، مثلاً

بمثل، سواءً بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»[١].

أرشد الحديث إلى وجوب التقابض في مجلس العقد عند اختلاف الجنس، وجواز المفاضلة بين البدلين المختلفين جنساً.

ومنها حديث أبي سعيد الخدري قال: قال رسول ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشِفّوا[٢] بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورِق بالورِق إلا مثلاً بمثل، ولا تُشفُّوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز»[٣] أي لا تبيعوا مؤجّلاً بحالّ.

دلت هذه الأحاديث على مشروعية المتاجرة في النقود بالشروط الشرعية.

لكن قيل للإمام مالك رحمه الله تعالى: أتكره أن يعمل الرجل بالصرف؟ قال: نعم، إلا أن يكون يتقي الله في ذلك. وقال ابن رشد في مقدماته[٤]: باب الصرف من أضيق أبواب الربا، فالتخلص من الربا على من كان عمله الصرف عسير، إلا لمن كان من أهل الورع والمعرفة بما يحل فيه ويحرم فيه، وقليل ماهم.

وأما شروط إباحة المتاجرة في العملات أو الصرف: فهي خمسة، لمنع الربا:

١- تقابض البدلين قبل تفرق العاقدين من مجلس العقد، سواء كان القبض حقيقياً أو حكمياً.

٢- تماثل البدلين في الوزن في بيع الذهب والفضة (عملة معدنية) عند اتحاد الجنس كذهب بذهب أو فضة بفضة كمئة غرام من أحدهما بمئة من الآخر،

---

(١) أخرجه أحمد ومسلم، وللنّسائي وابن ماجه وأبي داود نحوه، وفي آخره: ((وأمرَنا أن نبيع البُرّ بالشعير، والشعير بالبُر، يداً بيد كيف شئنا)) وهو صريح في كون البر والشعير جنسين.

(٢) أي لا تفضلوا أو تزيدوا. والورق: الفضة.

(٣) حديث متفق عليه بين أحمد والشيخين.

(٤) المقدمات الممهدات ٢/ ١٤.

منعاً من ربا الفضل[١]، وتماثلهما في المقدار، والقيمة عند الدولة في بيع الأوراق النقدية كبيع دينار كويتي بألف فلس، أو بيع جنيه معدني بجنيه ورقي في الدولة نفسها، فلا يجوز بتسع مئة وتسعين مثلاً، وإلا وقع العاقدان في الربا، أي ربا الفضل. والعملات الورقية تأخذ حكم العملات الذهبية والفضية، باعتبارها أثمان الأشياء، وهي جنس تختلف عن المعدنين الثمينين، وعملة كل دولة جنس مختلف عن عملة دولة أخرى[٢].

فإذا اختلف الجنس كبيع ذهب بفضة، أو ذهب بعملة ورقية، أو عملة ورقية كدينار بحريني بريال قطري، جاز التفاضل أي الزيادة، بشرط تحقق تقابض البدلين في مجلس التعاقد، منعاً من الوقوع في ربا النَّساء وهو ربا التأجيل[٣]. وكل من نوعي الربا حرام كما تقدم في الأحاديث السابقة.

وإذا بيع نقد ورقي بنقد معدني من جنس واحد كقطعة صحيحة مئة ريال ورق بأجزاء المئة من المعدن، فيجب التقابض والتماثل في العدد، لأن نقد كل بلد يعدّ جنساً واحداً، فلا يجوز التفاضل بين وحداته عند المبادلة بالبيع.

٣ً- خلو العقد (الصرف أو المتاجرة في العملة) عن خيار الشرط أو وجود أجل لتسليم أحد البدلين أو كليهما، تجنباً للربا.

٤ً- ألا تشتمل المتاجرة بالعملات على الاحتكار أو الضرر بالآخرين.

٥ً- ألا يكون التعامل في العملات في السوق الآجلة، حتى لا يتأجل قبض أحد البدلين أو كليهما.

---

(١) وهو كل زيادة في أحد العوضين في مال ربوي لا يقابلها شيء في العوض الآخر في الجنس الواحد.

(٢) انظر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢١(٣/٩) ومضمونه: أن العملات الورقية نقود اعتبارية، فيها صفة الثمنية كاملة، ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة، من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامهما.

(٣) وهو تأجيل قبض أحد العوضين في أموال الربا إلى وقت في المستقبل، سواء اتحد الجنس أو اختلف: وسواء وجدت زيادة عددية أو زيادة في الوزن، أم تساويا.

وعلى هذا، يحرم التعامل في سوق الصرف الآجل، سواء بالحوالات أو بعقود مؤجلة، ليس فيها قبض البدلين في الحال.

ويحرم الصرف الآجل أيضاً، ولو بقصد توقي انخفاض ربح عملة بعملة ما.

وتلجأ المؤسسات المالية الإسلامية لتوقي انخفاض العملة في المستقبل إلى إجراء قروض متبادلة بعملات مختلفة من دون أخذ فائدة أو إعطائها، بشرط عدم الربط بين القرضين، أو إلى شراء بضائع أو عمليات مرابحة بالعملة نفسها.

ولا مانع شرعاً من الاتفاق على وفاء أقساط العمليات المؤجلة السداد كالمرابحة بعملة أخرى بسعر يوم الوفاء.

صور القبض أو أنواعه

القبض في بيع العملات إما حقيقي وإما حكمي:

أما القبض الحقيقي: فيتم بنحو حسيّ ملموس بالأخذ باليد، أو الكيل، أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض[١].

وأما القبض الحكمي: فهو كل ما تتحقق به الحيازة والتمكن من التصرف، بحسب العرف السائد، من غير تناول باليد أو قبض حسيّ. أو هو تمكين العاقد من تسلّم المعقود عليه دون مانع، وذلك بالتخلية والتمكين من التصرف، وهو جائز شرعاً، لأنه يحقق الغرض المقصود من القبض، ويتعلق به الضمان. ومن صوره المعتبرة شرعاً وعرفاً كما جاء في قرار المجمع السابق[٢] ما يأتي:

١ً- **القيد المصرفي** لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات الآتية:

أ - إذا **أودع** في حساب العميل مبلغ من المال، مباشرة أو بحوالة مصرفية.

ب - إذا عقد العميل **عقد صرف** ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى، لحساب العميل.

---

(١) انظر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٥٣ (٦/٤).

(٢) القرار السابق.

جـ - إذا اقتطع الدائن أو المصرف - بأمر العميل - مبلغاً من المال من حساب له، لضمه إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر. وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي - بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلّم الفعلي - إلى المدة المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسليم الفعلي.

٢ً- تسلّم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وتم حجز المصرف له.

ويضاف لهذا صورة ثالثة وهي:

تسلّم البائع قسيمة الدفع الموقعة من حامل بطاقة الائتمان (المشتري) في الحالة التي يمكن فيها للمؤسسة المصدرة للبطاقة أن تدفع المبلغ إلى قابل البطاقة من دون أجل[1] . وتعتبر هذه الصورة من قبيل القبض الحكمي، لا الحقيقي.

ما يتفرع عن اشتراط القبض:

تبين لدينا أن اشتراط القبض حقيقة أو حكماً يراد به تجنّب الوقوع في الربا، وهذا الحكم تجب مراعاته فعلاً في مختلف الأحوال المعاصرة الجارية في المتاجرة بالعملات، وهي ما يأتي:

الحالة الأولى - التوكيل في المتاجرة بالعملات:

إذا وكّل شخص غيره ببيع عملات أو صرف أو قبض، فيجب على الموكل أو الوكيل قبض البدل قبل تفرق العاقدين من المجلس. وعلى الوكيل تسليم البدل أيضاً في مجلس العقد إذا كان وكيلاً بالتسليم، لأنه يشترط شرعاً إجراء

(١) انظر فتاوى ندوة البركة الثانية عشرة (١٢/ ٦،٧).

القبض في النقود وأمثالها من الأموال الربوية عقب التعاقد، والعبرة بقبض العاقد أصيلاً أو وكيلاً.

الحالة الثانية – الاستعانة بوسائل الاتصال الحديثة في المتاجرة بالعملات: إذا استعان شخص بهذه الوسائل فلا يتم العقد إلا عند قبول الموجه له الإيجاب، سواء بمجرد وصول الخبر إليه، أو في المدة التي حددت في الإيجاب، وعند تحقق القبض الحقيقي أو الحكمي. ولا مانع من استخدام هذه الوسائل لأن أساس العقود هو التراضي ولو عرفاً[١].

الحالة الثالثة – المواعدة[٢] في المتاجرة بالعملات:

لا تجوز المواعدة الملزمة للطرفين في الصرف والمتاجرة في العملات[٣]، ولو كان ذلك بقصد معالجة مخاطر هبوط العملة، لأن لهذه المواعدة حكم العقد، وهذا هو رأي جمهور الفقهاء. أما الوعد الصادر من طرف واحد فيجوز، ولو كان ملزماً.

وبناء عليه، لا يجوز في المعاملات المصرفية «الشراء والبيع الموازي للعملات»[٤] لعدم تسلم وتسليم العملتين، فيكون ذلك من بيع العملة بالأجل، ولاشتراط عقد صرف في صرف آخر، وللمواعدة الملزمة للطرفين في عقد الصرف.

ولا يجوز لأحد طرفي المشاركة أو المضاربة أن يلتزم للطرف الآخر بحمايته من مخاطر المتاجرة في العملات، ولكن يجوز لطرف ثالث أن يتبرع بذلك، من غير نص على ذلك الضمان في عقد الشركة.

---

(١) وقد صدر بإقرار هذه الوسائل قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٥٢ (٦/٣).

(٢) المواعدة: هي الحاصلة من طرفين. وهي أن يَعِد كل من المتفاهمين بإجراء عقد الصرف في وقت لاحق، محدد أو مطلق. والوعد: هو الحاصل من طرف واحد.

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١٩٦، مطبعة الاستقامة بالقاهرة.

(٤) هو إجراء عمليات مبادلة مؤقتة بين عملتين في السوق الحاضرة، وإجراء عمليات متزامنة في الوقت نفسه في السوق الآجلة لبيع العملة التي سبق شراؤها بسعر يتفق عليه الآن.

الحالة الرابعة - الصرف في الذمة: هو إجراء المصارفة بين عملتين مختلفتين، وهما في الذمة لم يقبضا. وقد اختلف الفقهاء في الرجلين يكون لأحدهما على صاحبه دنانير، وللآخر عليه دراهم، هل يجوز أن يتصارفاها وهي في الذمة، على ثلاثة آراء[١]:

- فقال الإمام مالك: ذلك جائز إذا كانا قد حلاّ معاً، لئلا يكون ذلك من بيع الدين بالدين، ولأن حلول الأجلين للدين يقوم مقام بيع الناجز بالناجز.

- وقال الإمام أبو حنيفة: يجوز ذلك في الحالّ وغير الحالّ، لتحقق القبض حكماً.

- وقال الإمام الشافعي والليث بن سعد: لا يجوز ذلك، سواء حل الدينان أو لم يحلاّ، لأنه بيع غائب بغائب، وهو منهي عنه شرعاً، وإذا لم يجز بيع غائب بناجز بنص الحديث المتقدم في بيع أحد النقدين (الذهب والفضة) بالآخر: «ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز» كان أحرى أو بالأولى ألاّ يجوز بيع غائب بغائب.

ويترتب على قول الإمامين أبي حنيفة ومالك: أنه تجوز المبادلة[٢] أو المتاجرة في العملات الثابتة ديناً في الذمة إذا أدّت إلى الوفاء، بسقوط الدينين محل المصارفة، وتفريغ الذمتين منهما، ومن صور هذه المبادلة ما يأتي:

أولاً- تطارح (أو إطفاء) الدينين: وهو أن يكون لشخص في ذمة الآخر دنانير، وللآخر في ذمة الأول دراهم، فيتفقان على سعر المبادلة لإطفاء الدينين أو صرف ما في ذمتيهما، أي يعقد عقد صرف على كل من الدنانير والدراهم من غير قبض عين المستحق، وإنما يقبض بدله. وهذا جائز عند الحنفية على أنه «مقاصة» بين الدنانير والدراهم، لأنه بالتقابض انفسخ العقد الأول، وانعقد صرف آخر مضاف إلى الدين.

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١٩٨، ط الاستقامة.

(٢) يحسن معرفة اصطلاح المالكية في عقود النقود، وهو أن الصرف يختص ببيع النقد بنقد مغاير لنوعه، كبيع الذهب بالفضة. وأما بيع النقد بنقد مماثل له: فإن اتحد جنسهما وتم البيع بطريقة الوزن فهو: مراطلة. وإن اتحد جنسهما وتم البيع بطريقة العدد، فهو: مبادلة.

ثانياً - تبادل عملة بأخرى: وهو أن يكون لشخص على آخر دراهم إلى أجل، فيأخذ بدلاً عنها إذا حل الأجل ذهباً أو بالعكس. أو هو استيفاء (أو اقتضاء) الدائن دينه الذي هو بعملة ما بعملة أخرى، على أن يتم الوفاء فوراً بسعر صرفها يوم السداد.

وهذا جائز شرعاً ومتفق عليه بين أئمة المذاهب بشرط قبض البدل في المجلس اتفاقاً، مع اختلاف جزئي في بعض الأوصاف، أي إنه يجوز الاستبدال بشرط التقابض في المجلس، لأن الذهب والفضة مالان ربويان، فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر، إلا بشرط وقوع التقابض في المجلس.

أما أبو حنيفة: فأجاز هذا النوع من الصرف، وإن لم يحل الأجل، أي سواء حل الأجل أو لم يحل.

وأما مالك: فأجاز ذلك إذا كان القبض قبل الافتراق.

وأما أحمد: فأجاز هذا التعامل بشرط أن تكون الدراهم والدنانير بسعر يومها، كما هو مصرح في الحديث.

وأجاز أبو حنيفة والشافعي في المذهب الجديد ذلك عملاً بالعرف، سواء بسعر يومها، وأغلى وأرخص(١). وهو خلاف ما في الحديث الآتي من قوله: «بسعر يومها» وهو أخص من حديث «إذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» فيبنى أو يحمل العام على الخاص.

ومنع جماعة ذلك، سواء كان الأجل حالاً أو لم يحل، وهو قول ابن عباس وابن مسعود.

ودليل المجيزين في الجملة: حديث ابن عمر قال: أتيت النبي ﷺ فقلت: «إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/ ١٤٠، بداية المجتهد ٢/ ١٩٨-١٩٩، القوانين الفقهية: ص٢٥٠، مغني المحتاج ٢/ ٧٠، المغني: ٤/ ٥٢-٥٣، ط المنار، ط ثالثة.

الدنانير، فقال: لا بأس أن تأخذ بسعر يومها، مالم تفترقا وبينكما شيء»[١].

قال ابن تيمية الجد[٢]:

وفيه دليل على جواز التصرف في الثمن[٣] قبل قبضه، وإن كان في مدة الخيار، وعلى أن خيار الشرط لا يدخل الصرف.

الحالة الخامسة – الحوالة المصرفية:

يتم تحويل النقود في داخل الدولة بنفس العملة وخارجها بعملة أخرى بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: أن يدفع العميل مبلغاً من النقود، ليحوّلها المصرف أو المؤسسة بعملة البلد المحول إليه، فيدخله في حساب المحول إليه، أو يتسلم المحال إليه الحوالة ويصرفها في بنك أو مؤسسة يتعامل المصرف المحيل معهما. وهذا جائز بمثابة السُّفتجة، التي هي جائزة عند الحنابلة.

ويشتمل ذلك أيضاً على المصارفة في الذمة إن تم تحويل عملة العميل إلى عملة أخرى.

الطريقة الثانية: عن طريق الشيكات التي تحوَّل إلى مكان آخر داخل البلد أو خارجه بنقد آخر، وهذا جائز أيضاً عن طريق الصرف بقبض حقيقي أو حكمي بإعطاء وَصْل إثبات القبض، لإثبات مبلغ الحوالة بالقيد المصرفي، ثم حوالة (أي تحويل) المبلغ بالعملة المطلوبة من طالب الحوالة، ويجوز أن تتقاضى المؤسسة أو المصرف من العميل أجرة التحويل، على أساس الوكالة بأجر.

وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٤٨/ (٩/١) على مشروعية اجتماع الصرف والحوالة، فإن كانت من دون مقابل فهي إما من قبيل الحوالة

---

(١) أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة) وصححه الحاكم، وأخرجه أيضاً ابن حبان والبيهقي.

(٢) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار: ٥/ ١٥٦، ط العثمانية المصرية.

(٣) الثمن: النقد إن قوبل بغيره.

المطلقة عند الحنفية الذين لا يشترطون مديونية المحال عليه، أو من قبيل السفتجة عند الحنابلة: وهي إعطاء شخص مالاً لآخر لوفائه للمعطي أو لوكيله في بلد آخر. وإذا كانت بمقابل فهي وكالة بأجر.

وإذا كان القائمون بتنفيذ الحوالات يعملون لعموم الناس، فإنهم ضامنون للمبالغ جرياً على مبدأ تضمين الأجير المشترك أو العام.

وإذا كانت الحوالة بعملة أخرى، فإن العملة تتكون من صرف وحوالة أي تحويل.

بعض الصور الممنوعة في المتاجرة بالعملات

ينبغي معرفة حكم بعض الصور الممنوعة في المتاجرة بالعملات، ومنها ما يأتي:

١ً- تمنح أحياناً المؤسسة المالية (البنك) التي تدير المتاجرة بالعملات تسهيلات مالية للعميل ليتاجر بأكثر من المبلغ المقدم منه، مع إيداع ذلك المبلغ لتغطية الخسارة المقدرة غالباً بما لا يزيد عن ١٠٪. وهذا ممنوع شرعاً لأن التعامل يتم دون تقابض، وبالأجل أحياناً، وفيه محذور آخر شرعي وهو قيام المؤسسة بالبيع ثم الشراء فيما لا يملكه الإنسان.

٢ً- الإقراض مع حصر عمليات العميل مع المؤسسة: قد تقرض المؤسسة عميلاً مبلغاً من المال يتحمل مخاطره، ولكن هذا القرض مشروط بأن يحصر العميل عملياته بالمتاجرة بالعملات مع المؤسسة دون غيرها، فيكون هذا قرضاً مشروطاً، وهو من قبيل اشتراط عقد في عقد الإقراض منها للعميل. فإن لم تشترط ذلك فلا مانع منه شرعاً[١].

(١) قد منعت هيئة الرقابة الشرعية لبيت التمويل الكويتي التعامل الأول، لأنه قرض جر نفعاً، وأباحت التعامل الثاني حيث تطلق المؤسسة للعميل أن يتعامل معها أو مع غيرها.

المبحث الثالث
غرامة المدين المماطل وحكم الشرط الجزائي

ما المقصود بالغرامة والدين، ومن المدين المماطل؟ تحريم المماطلة، سماحة الإسلام في حال الإعسار، وتشدده في حال اليسار، جزاء المدين المماطل، حكم الغرامة، اشتراط حلول بقية الأقساط عند عدم الوفاء بقسط ما، حكم الشرط الجزائي؟

الغرامة: الغرامة لغة: الخسارة، والغرامة في المال: ما يلزم أداؤه تأديباً أو تعويضاً، يقال: حكم القاضي على فلان بالغرامة. وهي مشروعة قانوناً، وتعرف بالغرامة التهديدية، ويحكم بها عادة في القوانين الوضعية بسبب عدم أداء المدين ما يلزمه أداؤه من الدين، أو بسبب التعويض عن الإخلال بالتزام ما، كتأخر المقاول عن تسليم المشروع في الأجل المحدد، وتأخر المدين عن سداد دينه بعد حلول أجل الوفاء.

والغريم: الذي عليه الدين، وقد يكون الغريم أيضاً: الذي له الدين، فيقال: قسمة غرماء. والغارم: الذي يلتزم ما ضمنه وتكفّل به.

جاء في الحديث: «الدين مقضي والزعيم غارم»[1] أي الكفيل ملزم بأداء ما تكفل به.

الدين: هو واحد الديون، وقد دانه: أقرضه، فهو مدين ومديون، ودان هو: أي استقرض، فهو دائن، أي عليه دين، قال في مختار الصحاح: فصار «دان»

---

(١) رواه أبو داود والترمذي وحسنه. وابن حبان وصححه (جامع الترمذي ٦/ ٢٩٥، ط حمص).

مشتركاً بين الإقراض والاستقراض، وكذا الدائن. ومِدْيان: أي عادته أن يأخذ بالدين ويستقرض. وبه يتبين أن كلمة: «دان» تطلق على القرض والاستقراض. يقال: دان فلان ديناً أي اقترض، فهو دائن بمعنى مدين، ويقال: دان بمعنى استقرض.

والدين اصطلاحاً عند الحنفية[١] : هو ما يثبت في الذمة، سواء كان نقداً أو غيره، كمقدار من الدراهم في ذمة رجل. ومنشؤه: إما معاوضة كثمن المبيع، أو إتلاف أو قرض، أي إن الدين قد لا يكون ثمناً، والديون تقضى بأمثالها لا بأعيانها.

والأصل في استعمال الدين: التعبير به عن الناحية السالبة في الالتزام النقدي أو ما في حكمه من الأموال المثلية التي تثبت في الذمة بسبب اقتراض أو إتلاف.

وقد يستعمل لفظ الدين للتعبير عن الناحية الإيجابية في الالتزام، أي ناحية الملتزم له، وهي «الحق».

والدين في تعبير غير الحنفية (الجمهور)[٢] : هو كل ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته. وبه يتبين أن تعريف الدين عند الفقهاء متفق عليه، إلا أن المال عند الحنفية: هو الشيء المادي المحسوس الذي يمكن حيازته، وعند الجمهور أعم من ذلك، فيشمل الأموال المادية والحقوق والمنافع والديون.

المدين المماطل: المماطلة: التسويف، والمطل بالدين: اللّين به أو تأجيل موعد الوفاء بالدين مرة بعد أخرى. والمدين المماطل: هو الذي يرجئ أداء الدين بعد حلول أجل استحقاقه.

تحريم المماطلة: تحرم المماطلة بأداء الدين، مع توافر القدرة على وفاء الدين، لقول النبي ﷺ: «مَطْل الغني ظلم..»[٣] أي يحرم على الغني أو المليء القادر

(١) المحلة م ١٥٨، رد المحتار ٤/ ٢٦، ١٧٣.

(٢) دليل المصطلحات الاقتصادية ومراجعه: ص١٤٤.

(٣) أخرجه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) عن أبي هريرة رضي الله عنه. ولفظ الحديث: من إضافة المصدر إلى اسم الفاعل. وفي رواية للإمام أحمد: «ليّ الواحد ظلم».

على سداد الدين أن يمطل صاحب الدين، بخلاف العاجز. والمراد بالحديث هنا: تأخير ما استحق أداؤه بغير عذر.

اعتدال الإسلام في المطالبة بالدين: الإسلام دين الواقع ومراعاة الظروف الاقتصادية، فيحكم بضرورة التيسير في المطالبة بأداء الدين، حال الإعسار، وهو ما يعرف بنظِرة المدين أو إنظاره، أي وجوب إمهاله، وتأخيره لوقت يساره بعد حلول أجل الدين، لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾[البقرة: ٢٨٠/٢] وقوله ﷺ: ((من أنظر معسراً، أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله))(١) .

وعلى العكس من ذلك يحظر أو تحرم المماطلة في الدين، كما تقدم بيانه، ويشدّد على المدين الموسر، ويوجب الإسلام عليه المبادرة إلى وفاء الدين، ويمنح الدائن حق المطالبة بدينه من غير إمهال، توفيراً للثقة والاطمئنان بين المتعاملين، وتقديراً لمعروف الدائن، وبعداً عن المراوغة، وتجنّباً للدخول في متاهات أو ذرائع أكل أموال الناس بالباطل، ومنعاً من إضرار الدائن الممنوع شرعاً في الحديث الذي أخرجه أحمد وابن ماجه بإسناد حسن عن ابن عباس وعبادة بن الصامت: ((لا ضرر ولا ضرار)).

والمدين الورِع هو الذي ينبغي عليه تقدير أحواله المادية من يسر وعسر، واليسر: القدرة على وفاء الدين بسبب توافر المال لدى صاحبه. والعسر: العجز عن وفاء الدين، وهو ألا يكون للمدين مال زائد عن حوائجه الأصلية، يفي بدينه نقداً أو عيناً(٢) . أو هو عدم القدرة على أداء المدين ما عليه بمال ولا كسب(٣) .

---

(١) أخرجه الإمام أحمد، وأخرجه مسلم بلفظ آخر: ((من سرّه أن ينجيه الله من كُرَب يوم القيامة، فلينفّس عن معسر أو يضع عنه)).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٧ج٢ ص٢١٨.

(٣) دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية: ص٣٩.

جزاء المدين المماطل

لاتثور مشكلة غالباً إذا كان دين المدين موثقاً برهن أو كفالة، وحينئذ يمكن التراضي على بيع المرهون، أو إجبار القاضي على بيعه. وفي حال وجود الكفالة يطالب الكفيل بوفاء الدين كما يطالب المدين. ويحق للدائن طلب بيع الرهن لاستيفاء الدين من ثمن المرهون، كما يحق للدائن اشتراط تفويض المدين له ببيع المرهون للاستيفاء من ثمنه، دون الرجوع إلى القضاء.

وتظهر المشكلة حينما لا يكون هناك توثيق للدين، ويماطل المدين في وفاء الدين، ويلجأ الدائن أو المصرف في هذه الحالة إلى أحد الحلول الآتية:

١ً- **حلول الأقساط المؤجلة:** للدائن أن يشترط حلول جميع أقساط الدين، إذا تأخر المدين المماطل عن سداد قسط منها، فيسقط الأجل. ويصير الدين حالاً. وقد صدر في ذلك قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٥١) وتأكد ذلك بالقرار رقم ٦٤(٢/٧) ونص القرار الأول:

«يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها، مادام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد».

ولا مانع من هذا النص، لأنه يحقق مصلحة للدائن، قال ابن عابدين في حاشيته: لو قال: «أبطلت الأجل وتركته صار الدين حالاً»[(١)] .

والأولى إعطاء مهلة مناسبة للمدين كأسبوعين مثلاً لأداء الدين، وإشعاره بإمكان تطبيق الشرط المتفق عليه بحلول الأقساط، وهذا شيء مستحسن من قبيل التذكير للمدين.

٢ً- **ملازمة المدين الموسر ومضايقته ومطالبته بحقه،** لأن ذلك يحمله على وفاء الدين، لما فيه من الإزعاج والتشهير.

---

(١) رد المحتار ٥/ ١٥٧، ط دار الفكر، بيروت.

٣ً- **الحجر على المدين المفلس الذي حل أجل دينه**: أي منع الإنسان من التصرف في ماله. وهو جائز عند جمهور الفقهاء، منهم علماء المذاهب الأربعة على المفتى به عند الحنفية من قول الصاحبين، فيمنع من التصرفات الضارة بمصلحة الدائنين، كالتبرعات من هبة وصدقة ووقف وكفالة وقرض وإقرار بدين فيه تهمة كالإقرار لزوجة أو ولد، وذلك قبل التفليس. أما بعد الحجر فيمنع من التبرعات ومن المعاوضات المالية، ومن الزواج بأكثر من زوجة واحدة، ويقسم ماله بين الدائنين، ويحل الدين المؤجل. ويكون الحجر عليه باتفاق المذاهب بقضاء القاضي.

وإذا تم الحجر، باع القاضي مال المدين وقسمه بين الغرماء[1]. والدليل: أن النبي ﷺ حَجَر على معاذ ماله، وباعه في دين كان عليه[2].

٤ً- **تعزير المدين المماطل**: للقاضي باتفاق العلماء تعزير المدين الموسر المماطل بالحبس والضرب والتوبيخ والمنع من السفر ونحو ذلك من المضايقات، لقوله ﷺ: «ليّ الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته»[3] أي يجيز شكايته وحبسه.

٥ً- **استرداد ذات العين المبيعة للمدين المفلس** إذا وجدت عنده بعينها في حالة بيع المرابحة وغيرها، دون الحاجة للدخول في التفليسة، لقوله ﷺ: «من وجد متاعه عند مفلس بعينه، فهو أحق به»[4]، وقوله أيضاً: «من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس، فهو أحق به من غيره[5]»، وهذه هي مسألة الظفر بالحق.

---

(١) تبيين الحقائق ٥/ ١٩٩، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٣-٢٦٤، مغني المحتاج ٢/ ١٤٧ وما بعدها، كشاف القناع ٣/ ٤٠٧ وما بعدها.

(٢) رواه الدار قطني عن كعب بن مالك رضي الله عنه.

(٣) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) إلا الترمذي، والبيهقي والحاكم وابن حبان وصححه.

(٤) رواه أحمد وأبو داود، قال ابن حجر في الفتح: وإسناده حسن، وهو من رواية الحسن البصري عن سمرة عن النبي ﷺ.

(٥) رواه الجماعة عن أبي هريرة رضي الله عنه.

٦- **الالتزام بالتصدق**: يجوز النص في عقد المداينة كالمرابحة ونحوها، على التزام المدين عند المماطلة بالتصدق بمبلغ من المال، أو نسبة مالية، على أن يصرف ذلك في وجوه الخير، وهو من قبيل الالتزام بالتبرع المقرر مشروعيته عند بعض فقهاء المالكية (قول أبي عبد الله بن نافع، ومحمد بن إبراهيم بن دينار)[١] وعملت به هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي وبنك المؤسسة العربية المصرفية الإسلامي وغيرهما.

ويدخل ذلك في مسائل التعزير بالغرامات المالية أو أخذ المال، للضغط على المدين المماطل، بفرض عقوبة مالية، وقد رضي المدين وتعهد سلفاً بذلك، أو يحكم بها محكمان، ولا تدخل هذه الغرامة في ذمة الدائن أو المصرف، بل تصرف في وجوه الخير العامة بمعرفة هيئة الرقابة الشرعية في كل مؤسسة مالية إسلامية[٢] . ولا يعد ذلك من قبيل الاستقسام بالأزلام على بعير يتصدق به بعد المقامرة أو الميسر الذي كان عليه العرب في الجاهلية، لأن تحريم ذلك بسبب القمار، وإن وزِّع البعير على الفقراء.

٧- **الشرط الجزائي**: هو اتفاق المتعاقدين على الغرامة، أو اشتراط الدائن على المدين دفع غرامة، أو يكون التغريم بإصدار القاضي حكماً بتعويض الدائن نقداً أو عيناً إذا تأخر المدين عن سداد الدين. وهو مشروع فقط في مجال المقاولات وعقود الاستصناع وإجارة الأعمال ونحوها. وهو مأخوذ من قول القاضي شُرَيح: «من شرط على نفسه طائعاً غير مكره، فهو عليه» وصدر بذلك قرار هيئة كبار العلماء في السعودية في ٢٢/٨/ ١٣٩٤هـ[٣] .

وتأخذ به القوانين المدنية مطلقاً في المقاولات والمداينات، وهو المعروف بالغرامة التهديدية.

---

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب.

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، بيت التمويل الكويتي: ص٤٩٩ - ٥٠٠، رقم الفتوى: ٥٢٠.

(٣) وذلك في الطائف في الدورة الخامسة (انظر مجلة البحوث الإسلامية: ص١٤٠ وما بعدها).

أما في الشريعة الإسلامية فلا يجوز في المداينات هذا الاشتراط بالتعويض، ولا المطالبة القضائية به، سواء في بدء المداينة أو عند حلول أجل الدين، وسواء بمبلغ معين من النقود، أو بنسبة معينة من مقدار الدين، إذا تأخر المدين عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد، لأنه رباً صريح، واشتراطه باطل، لقوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحلَّ حراماً أو حرَّم حلالاً»[١] .

وبناء عليه، يحرم التغريم بسبب تأخير الديون بمقتضى حكم الشرط الجزائي، وهو الاتفاق السابق على التعويض، أو الحكم القضائي بالتعويض؛ لأن الزيادة المقررة به على أصل الدين هي بغير شك من ربا الجاهلية: «أتقضي أم تربي»، بخلاف تطبيقه في غير الديون كما تقدم. ولا يسوِّغ ذلك الأخذ بقاعدة التعزير بالغرامات المالية، لأن هذه الغرامات عند من أجازها مقصورة على حال ارتكاب المعاصي الشرعية أو الجرائم الجنائية كما هو ملحوظ من الأمثلة التي ذكروها. وليست هي أيضاً مما يشمله حديث «ليُّ الواجد يحل عرضه وعقوبته» أي شكايته وحبسه، لا تغريمه بالمال، لأن هذا التغريم من الربا الحرام، وهو ربا النسيئة الممنوع شرعاً بنص القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة.

ودفع الضرر عن الدائن أو البنك يصار إلى تلافيه باتخاذ بعض الوسائل أو التوثيقات التي تمكّنه من استيفاء حقه من المرهون أو من الكفيل، لا من طريق شائك ومشبوه، بل ومؤدّ إلى التورط بحرمة الربا. وقد أجمعت الأمة على حرمة ربا الفضل وربا النسيئة.

وأما القائلون بالجواز دفعاً للضرر الفعلي والمادي عن الدائن، فهم يعتمدون على قاعدة مشروعية إزالة الضرر الذي يمنعه الشرع، أو مبدأ مشروعية التعزير بالغرامات المالية عند القائلين به، وهم في هذا واهمون، لأن قواعد إزالة الضرر هي أخذ بالعمومات التي تتعارض مع أساس الشريعة القائم على منع الربا، وإن تضرر الدائن. وكذلك التعزير بأخذ الغرامة المالية هو عقوبة من أجل الإخلال

---

(١) رواه أحمد، وابن ماجه بإسناد حسن، والحاكم، والبيهقي والدارقطني.

بالأحكام الشرعية ومقاومة المعاصي والمنكرات، ولا يوجد فيها مثال واحد عند المجيزين لهذا التعزير، يتعلق بمسألة دفع الضرر عن الدائن في المداينات التي تتصادم مع أحكام الربا.

لكن لا مانع من الحكم على المدين المماطل بتحمله مصاريف الدعوى القضائية وغيرها من المصروفات التي غرمها الدائن لتحصيل أصل دينه.

والخلاصة: لا يطبّق في تأخير الديون حكم الشرط الجزائي، لأن كل زيادة في الدين مشروطة أو متعارف عليها أو مقضي بها من القاضي هي ربا صريح، بخلاف تطبيقه في غير الديون، كالمقاولات وعقود الاستصناع.

* * *

المبحث الرابع

التصرفات في الديون بالبيع وغيره مع تطبيقاتها المعاصرة

تمهيد

شرْع الإسلام حكيم وعظيم، ومن حكمته: حرصه على إقامة العدل بين الناس ومقاومة الظلم، وتحقيق الانسجام بين أحكامه وشرائعه، ومن عظمته: إحاطته بأحوال المستقبل ووقاية الناس من التورط في الحرام الذي يؤدي إلى الضرر العظيم في الحاضر والمستقبل، ومن أشد المحرمات التي أذن الله بحرب منه ومن رسوله على مرتكبه: الربا الذي هو ظلم محض، وشر فادح، وسبب واضح للمظالم والاستغلال وتضخم النقود، وسوء أحوال المتعاملين به، سواء أكان ذلك بمباشرة العقود الربوية الصريحة، أم بما يؤدي إليها من سائر التصرفات والذرائع الموصلة للحرام بعينه، وتحقيق الغاية ذاتها.

قال ابن تيمية رحمه الله: والأصل في العقود جميعها هو العدل، فإنه بعثت به الرسل وأنزلت الكتب، قال الله تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾[الحديد: ٥٧/٢٥].

والمشرع الحكيم نهى عن الربا لما فيه من الظلم، وكذلك عن الميسر لما فيه من الظلم، والقرآن جاء بتحريم هذا وهذا، وكلاهما أكل للمال بالباطل. وما نهى عنه النبي ﷺ من المعاملات، كبيع الغرر، وبيع الثمر قبل بدو صلاحه،

وبيع السنين، وبيع حَبَل الحبَلَة، وبيع المزابنة والمحاقلة، ونحو ذلك، هو داخل إما في الربا، وإما في الميسر[١]. وقال أيضاً[٢]: وتحريم الربا أشد من تحريم الميسر الذي هو القمار، لأن المرابي قد أخذ فضلاً محققاً من محتاج، وأما المقامر فقد يحصل له فضل وقد لا يحصل له، وقد يقمر هذا هذا، وقد يكون بالعكس.

وأضاف ابن تيمية رحمه الله قائلاً: ومعلوم أن أهل المدينة حرموا الربا ومنعوا التحيل على استحلاله، وسدوا الذريعة المفضية إليه، فأين هذا ممن يسوغ الاحتيال على أخذه، بل يدل الناس على ذلك[٣].

وبيع الدين بالدين لغير المدين أو بيع مؤجل منه لم يقبض بمؤجل لم يقبض: من ذرائع الربا ووسائله التي لجأ إليها المتعاملون بالربا قديماً وحديثاً، كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، وكالتعامل بالديون، كما ذكر ابن تيمية[٤] ومنه في عصرنا تصكيك الديون، وبيع ديون البنوك، فهذا لا يجوز بالاتفاق، ويحتاج الأمر إلى بحث مفصل أوضحه فيما يأتي؟!.

خطة البحث:

أولاً - مقدمات:

١- التعريف بالدين وأنواعه.

٢- الفرق بين الدين والقرض.

٣- الدين في الكتاب والسنة.

٤- أنواع التصرفات التي يمكن أن ترد على الدين.

---

(١) مجموع الفتاوى ٢٠/٥١٠، ط المغرب. وكرر ابن القيم هذا المعنى في أعلام الموقعين ١/ ٣٨٧.

(٢) مجموع الفتاوى: ٢٠/ ٣٤٧.

(٣) المرجع السابق: ص ٣٤١، ٣٤٧، قال ابن تيمية في فتاويه ١٩/ ٢٧٣: الربا يشمل القرض الذي يجر منفعة.

(٤) المرجع نفسه: ص٥١٢.

ثانياً - مبحثان:

المبحث الأول - أحكام بيع الدين:

١- النصوص الشرعية (الكتاب والسنة) في بيع الدين.

٢- بعض التطبيقات والفتاوى السلفية في بيع الدين.

٣- أنواع بيع الدين وحكم كل نوع، وهي ثماني صور.

أ - بيع الدين المؤجل للمدين نفسه بثمن مؤجل.

ب - بيع الدين الحالّ للمدين نفسه بثمن مؤجل.

جـ - بيع الدين الحالّ للمدين نفسه بثمن حالّ.

حالتا هذه الصورة:

الحالة الأولى - يكون الدين مستقراً.

الحالة الثانية - يكون الدين غير مستقر.

تطبيقات الحالة الثانية:

دين السلم، والديون غير المستقرة، كالمهر قبل القبض، والأجرة قبل استيفاء المنفعة، والجُعْل قبل العمل، ونحو ذلك.

د - بيع الدين المؤجل بثمن حالّ.

هـ - بيع الدين المؤجل لغير المدين بثمن مؤجل.

و - بيع الدين الحالّ لغير المدين بثمن حالّ.

ز - بيع الدين المؤجل لغير المدين بثمن حالّ.

المبحث الثاني - أحكام بقية التصرفات (ما عدا البيع) الواردة على الدين كالحوالة، والصلح، والتولية، والحطيطة (الوضيعة) وضع وتعجل.

التطبيقات المعاصرة:

١- بيع السندات (الربوية) والصكوك الإسلامية: حكمه وضوابطه.

٢- بيع التوريق (تصكيك الديون) بنوعيه.

٣- حسم (خصم) الكمبيالات.

٤- بيع ديون البنوك.

الخاتمة

*   *   *

أولاً - المقدمات

لابدّ قبل البحث من إيراد التعاريف الضرورية لكلمة الدين وأنواعه، وللألفاظ القريبة الشبه منه، والمعنى المستعمل في النصوص الشرعية، وبيان التصرفات المختلفة الواردة على الدين.

١) التعريف بالدين وأنواعه

الدين: هو الشيء أو الحق الثابت في الذمة، كمبلغ من المال في ذمة شخص، أو أي شيء من الأموال المثلية: وهي المكيلات من حنطة أو شعير مثلاً، والموزونات من حديد أو قطن مثلاً، والذّرعيات (كل ما يباع بالذراع أو المتر ونحوهما) من قماش أو سجاد، والعدديات المتقاربة كالجوز والبيض.

واتجه الفقهاء في بيان معناه الخاص بالأموال اتجاهين: اتجاه الحنفية، واتجاه الجمهور بقية المذاهب.

أما معناه عند الحنفية: فهو ما يصح أن يثبت في الذمة سواء كان نقداً أو غيره[1]. وبعبارة أخرى: هو كل مال واجب في الذمة يكون بدلاً عن مال أتلفه أو قرض اقترضه، أو مبيع في عقد بيع، أو منفعة عقد عليها من بُضْع امرأة، وهو المهر، أو استئجار عين[2]. أي إن الدين: هو كل مال مثلي ليس متعلقاً بعين معينة، ولكنه ثابت في ذمة شخص آخر[3].

وكلمة **العين** تقابل الدين: وهي الشيء المعين المشخَّص بذاته، أو المال الحاضر، مثل بيت، وحصان، وكرسي، وصبرة حب أو دراهم، أي إن الديون أمور اعتبارية، محلها الذمم التي تشغل بالتزاماتها، وليس لها وجود خارجي. أما

---

(١) رد المحتار ٤/ ٢٦، ط الميمنية للبابي الحلبي.

(٢) فتح القدير ٥/ ٤٣١، المجلة / ١٥٨.

(٣) بحث الحوالة في الموسوعة الفقهية - الكويت: ص٩٧.

الأعيان المالية: فهي أموال ذات وجود خارجي[(١)] .والدين عند القانونيين أعم منه عند فقهاء الحنفية، فهو عند القانونيين مرادف للالتزام بوجه عام، ومقابل للحق الشخصي بين طرفين من الأشخاص، أي إن الدين: هو كل ما يكلف به إنسان لمصلحة آخر، يسمى دائناً (ولو لم يكن مالاً مثلياً في الذمة) سواء أكان فعلاً لعمل الأجير فيما استؤجر عليه، أم امتناعاً عن عمل، كعدم الاتجار في سوق واحدة بمثل بضاعة الجار نتيجة لاتفاق بينهما.

وأما معناه عند الجمهور: فهو أعم من تعريف الحنفية، وهو يشمل كل ما ثبت في الذمة من مال يقتضي ثبوته. فيدخل فيه كل مال ثبت في الذمة، سواء كان مقابل عين مالية أو منفعة أو حقاً لله تعالى كالزكاة[(٢)] .

أنواع الدين: للدين أنواع وتقسيمات ستة عند الحنفية باعتبارات مختلفة بحسب تعلقه بالشيء، وقد يشاركهم غيرهم في هذه المصطلحات.

التقسيم الأول - باعتبار الدائن: ينقسم إلى دين الله ودين العباد[(٣)] .

١ً- **دين الله**: هو كل دين ليس له مطالب من جهة العباد على أنه حق له، وهو نوعان:

أ - نوع يظهر فيه وجه التقرب إلى الله تعالى، وهو ما لا مقابل له من المنافع الدنيوية، بالنسبة للمكلف، كصدقة الفطر، وفدية الصيام، ودين النذر والكفارة ونحوها، فإنها عبادات يؤديها المسلم امتثالاً لأمر الله تعالى بها وتقرباً إليه.

ب - ونوع مفروض لتمكين الدولة من القيام بالمصالح العامة للأمة كأموال الفيء (ما أخذ من العدو من غير قتال) وخمس الغنائم (ما أخذ من العدو عَنْوة

---

(١) نظرية الالتزام العامة للأستاذ الشيخ مصطفى الزرقاء: ف ١١٥، ١١٦.

(٢) الزرقاني على متن خليل ٢/ ١٦٤، الفروق للقرافي ٢/ ١٣٤، أسنى المطالب للنووي ١/ ٣٥٦، ٥٨٥، القواعد لابن رجب: ص١٤٤.

(٣) رد المحتار ٤/ ٣٢٩ وما بعدها.

أو بقتال) والعشور المفروضة على تنقل التجار أصحاب الأموال غير المسلمين في البلاد الإسلامية، والخراج (ضريبة الأراضي).

٢- ودين العباد: هو كل دين له مطالب من جهة العباد على أنه حق له، كثمن مبيع، وأجرة دار، وبدل قرض، وإتلاف، وأرش جناية (تعويض).

التقسيم الثاني: باعتبار قابليته للسقوط وعدمه إلى دين صحيح وغير صحيح[١].

والدين الصحيح: هو كل ما يثبت في الذمة ولا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء كدين القرض، ودين المهر، ودين استهلاك الشيء، ونحو ذلك.

والدين غير الصحيح: هو الذي يسقط بالأداء أو الإبراء، وبغيرهما من أسباب السقوط، مثل دين بدل الكتابة، فإنه يسقط بعجز العبد المكاتب عن أدائه.

وقد يعبر عن الدين الصحيح بالدين اللازم، كالثمن والأجرة وعوض القرض وأرش الجناية وغرامة المتلف. ويعبر عن الدين غير الصحيح بالدين غير اللازم كالجُعْل قبل العمل، لأنه غير لازم، ودين الصبي أو السفيه (المبذر) إذا استدان أحدهما بغير إذن وليه. والدين الصحيح يصح ضمانه أو كفالته، وغير الصحيح لا يجوز ضمانه أو الكفالة به.

التقسيم الثالث - باعتبار التوثيق وعدمه إلى دين مطلق ودين موثق[٢].

والدين المطلق: هو الدين المرسل المتعلق بذمة المدين وحدها، ولا يتعلق بشيء من أمواله.

---

(١) المرجع السابق ص٢٦٢، التعريفات للجرجاني: ص٩٥.

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٥/ ٣٣٩ وما بعدها.

والدين الموثق: هو الدين المتعلق بعين مالية من أعيان أموال المدين لتكون وثيقة لجانب الاستيفاء كدين الرهن ونحوه. ويكون لصاحب هذا الدين الأفضلية في استيفاء دينه على سائر الدائنين الغرماء.

التقسيم الرابع: باعتبار القوة والضعف إلى دين الصحة ودين المرض[١] :

ودين الصحة: هو الذي شُغلت به ذمة الإنسان في حال صحته، سواء ثبت بالإقرار أو بالبينة، ويلحق به في الحكم الدين الذي ثبت بالبينة في حال مرض الموت، كأن شهد شاهدان على زواجه بمهر المثل أو شراء شيء بمثل قيمته أو إتلاف مال لغيره.

ودين المرض: هو الذي لزم الإنسان بإقراره في مرض الموت، سواء لزمه في حال الصحة أو حال مرض الموت.

وتستوي ديون الصحة وديون المرض في الاستيفاء من التركة إذا كانت متسعة لهما، فإن ضاقت التركة ولم تف بنوعي هذه الديون، فتقدم ديون الصحة على ديون المرض في رأي الحنفية[٢] وأبي الخطاب من الحنابلة، وتستوي ديون الصحة وديون المرض في الاستيفاء من التركة وفي رأي المالكية، والشافعية في الأصح، وظاهر كلام الخرقي من الحنابلة واختيار التميمي[٣] .

---

(١) جواهر العقود لشمس الدين الأسيوطي ١/ ١٨، ط الأولى، البدائع ٧/ ٢٢٥، نتائج الأفكار تكملة فتح القدير ٧/٢، المغني ٥/ ١٩٧.

(٢) عبارتهم: يقدم دين الصحة على دين المرض إن جهل سببه، وإلا فسيّان (الدر المختار ٥/٥٣٦) وأوضحوا معناهما فقالوا: دين الصحة: هو ما كان ثابتاً بالبينة مطلقاً أو بالإقرار في حال الصحة. ودين المرض: هو ما كان ثابتاً بإقراره في مرضه أو فيما هو في حكم الإقرار، كإقرار من خرج للمبارزة أو أخرج للقتل قصاصاً أو ليرجم (الدر المحتار ٥/٥٣٦).

(٣) شرح السراجية: ص٣ - ٢٧ رد المحتار ٥/ ٥٣٦، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٦١٧ وما بعدها، مغني المحتاج ٣/ ٣-٤، كشاف القناع ٤/ ٤٤٧.

التقسيم الخامس - باعتبار الاستقلال والاشتراك إلى دين مشترك ودين مستقل[١].

والدين المشترك: هو ما يلتزم به اثنان أو أكثر وكان سببه متحداً، كثمن مبيع مشترك، وقيمة مال مستهلك مشترك، وبدل قرض مشترك، ودين آيل بالإرث إلى الورثة.

والدين المستقل أو غير المشترك: هو ما استقل به واحد، وكان سببه مختلفاً لا متحداً، كإقراض اثنين لشخص مبلغاً من المال، كل واحد منهما على حدة، أو بيع اثنين مالاً مشتركاً بينهما لشخص، والتزم لكل واحد منهما على حدة بنصيب معين من الثمن.

فإذا كان الدين مشتركاً بين اثنين أو أكثر، جاز لكل واحد من الشركاء مطالبة المدين به، ولا يختص القابض به، بل يكون مشتركاً بين الشركاء. وأما إذا كان الدين غير مشترك، فلكل دائن استيفاء دينه من المدين، وما يقبضه يحسب من دينه خاصة.

التقسيم السادس - باعتبار الحلول والتأجيل إلى دين حالّ ودين مؤجل[٢].

والدين الحالّ أو الدين المعجل: هو ما يجب أداؤه عند طلب الدين، كثمن مبيع في بيع حالّ، ورأس مال السلم وبدلي الصرف، والأجرة في إجارة الذمة عند المالكية والشافعية.

والدين المؤجل: هو ما لا يجب أداؤه إلا عند حلول الأجل، لكن لو أدي قبله يصح، وقد يكون منجّماً على أقساط، لكل قسط منها أجل معلوم، فيجب

---

(١) مجلة الأحكام العدلية (م ١٠٩١) مرشد الحيران لقدري باشا (م ١٦٩، ١٧٠) الفتاوى الهندية ٢/ ٣٤٠.

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون ٢/ ٥٠٢، ط الهند - كلكتة.

وفاؤه في الموعد المحدد له، ولا يجبر المدين على الوفاء قبل الموعد، مثل الدية على العاقلة (العَصَبات) ثبتت مؤجلة في الشرع على ثلاث سنوات، في كل سنة ثلثها.

وهناك تقسيمات أخرى للدين في باب الزكاة منها:

الدين المرجو: وهو الذي يرجو الدائن أداءه أو خلاصه، أو هو المقدور عليه، المتيسر أخذه من المدين المليء المقر به الباذل له، حَسَن المعاملة.

والدين غير المرجو: هو ما كان على معسر أو جاحد أو مماطل[1].

والدين المعدوم: هو الذي يتعذر تحصيله في المستقبل، لكون المدين مفلساً أو مختفياً[2].

ومنها عند الحنفية: الدين القوي، والمتوسط والضعيف، وهي ما يأتي[3]:

والدين القوي: هو بدل القرض ومال التجارة كثمن العروض التجارية، إذا كان على مقرّ به ولو مفلساً، أو على جاحد عليه بيّنة، تجب فيه الزكاة إذا قبضه، لما مضى من الأعوام، كلما قبض أربعين درهماً، ففيه درهم واحد.

والدين المتوسط: هو بدل ما ليس معدّاً للتجارة، كثمن دار السكنى، وثمن الثياب المحتاج إليها، لا تجب فيه الزكاة إلا إذا قبض منه نصاباً (مئتي درهم).

والدين الضعيف: هو بدل ما ليس بمال، كالمهر والميراث والوصية وبدل الخلع والصلح عن دم العمد، والدية.

٢) الفرق بين الدين والقرض

الدين أعم من القرض، والقرض أخص من الدين، فالدين يشمل كل ما ثبت في الذمة، سواء أكان من الحقوق المالية كثمن مبيع وأجرة دار وبدل قرض وعوض إتلاف وأرش جناية، أم من الحقوق غير المالية كصلاة فائتة وزكاة

(١) الشرح الصغير ١/ ٢٢٥، مغني المحتاج ١/ ٤١٠، المغني ٣/ ٦.

(٢) منح الجليل ١/ ٣٥٦.

(٣) البدائع: ٢/١٠، الدر المختار ٢/ ٤٧ وما بعدها، البحر الرائق ٢/ ٢٢٣.

وصيام. وأسباب نشوء الدين: إما بتكليف من اللّه تعالى أو عقد من العقود كالبيع أو القرض أو الإجارة، أو فعل ضار من إتلاف أو جناية أو غير ذلك.

وأما **القرض**: فيطلق على العقد وهو: عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله، وهذا تعريف الحنفية، ومعناه لدى بقية المذاهب هو: إعطاء شخص مالاً لآخر في نظير عوض يثبت له في ذمته، مماثل للمال المأخوذ، بقصد نفع المعطى له فقط. والمال يشمل الشيء المثلي، والحيوان، والعرض التجاري[(١)]. يفهم هذا من عبارات غير الحنفية، حيث عرفه المالكية بقولهم: «دفع متمول في عوض غير مخالف له، لا عاجلاً، تفضلاً فقط، لا يوجب إمكان عارية لا تحل، متعلقاً بذمة»[(٢)]. وعرفه الشافعية بقولهم: «تمليك الشيء على أن يرد مثله». وتعريفه لدى الحنابلة: «دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله» أي رفقاً بالمحاويج.

ويطلق القرض أحياناً على (الدّين) فيقال: داين فلان يدين ديناً، أي استقرض، ودنت الرجل: أقرضته[(٣)]. وعلى هذا يكون القرض أخص من الدين.

٣) الدين في الكتاب والسنة

ورد لفظ الدين في القرآن الكريم خمس مرات، مرة في أطول آية في القرآن وهي ﴿يا أيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢/ ٢٨٢]

---

(١) انظر الدر المختار ٤/ ١٧٩، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٢، الشرح الصغير ٣/ ٢٩١، مغني المحتاج ٢/ ١١٧، كشاف القناع ٣/ ٢٩٨، المغني ٤/ ٣١٤.

(٢) هذا تعريف ابن عرفة، أخرج بقوله: ((متمول)) دفع غير المتمول كقطعة نار، فليس بقرض، وقوله: ((في عوض)) أخرج دفع هبة، وقوله: ((غير مخالف له)) أخرج السلم والصرف. وقوله: ((لا عاجلاً)) أي حالة كون ذلك العوض مؤجلاً لا معجلاً، وقوله: ((تفضلاً)) أي حالة كون ذلك الدفع تفضلاً أو لأجل التفضل. وقوله: ((لا يوجب إمكان)) أي لا يقتضي ذلك الدفع جواز عارية لا تحل أي مؤجلة. وقوله ((متعلقاً بالذمة)) حال من عوض. وهذا كلام غامض إجمالاً.

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي ٢/ ٥٠٢.

ويراد به «كل دين ثابت مؤجل، سواء كان بدله عيناً أو ديناً» كما ذكر الجصاص، ويشمل جميع المداينات الناشئة من بيع أو سلم أو قرض ونحوها، ويراد بكلمة الدين: المعاملة بالدين، قال الجصاص: وهو ينتظم سائر عقود المداينات التي يصح فيها الآجال. وقال القرطبي: وحقيقة الدين: عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقداً والآخر في الذمة نسيئة، والدين: ما كان غائباً، والعين: ما كان حاضراً، وقال الطبري: يعني إذا تبايعتم بدين أو اشتريتم أو تقاضيتم أو أخذتم به إلى أجل مسمى[١] .وخص ابن عباس كلمة (الدين) بالسَّلَم. قال قتادة: عن أبي حسان الأعرج عن ابن عباس قال: «أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى أن الله تعالى أحله وأذن فيه[٢] . ويتلو هذه الآية ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى﴾.

والمرات الأربع الأخرى وردت في آيات المواريث الآيتان (١١-١٢) من سورة النساء للدلالة على الدين الثابت في الذمة كثمن مبيع وقرض، وهو مقدم في الوفاء على الوصية في الحقوق المتعلقة بالتركة.

والخلاصة: إن الدين في القرآن الكريم يراد به المعاملات المؤجلة في الأموال.

وأما لفظ (الدين) في السنة النبوية فيراد به أحياناً العموم والشمول لجميع حقوق الله تعالى وحقوق العباد، لقوله ﷺ للرجل الذي سأله عن قضاء صوم شهر عن أمه التي توفيت: «نعم، فدين الله أحق أن يُقْضَى»[٣] وفي النيابة في الحج عن الغير: «فدين الله أحق بالوفاء»[٤]. وقد يراد بكلمة الدين في السنة: المال الثابت في الذمة، جاء في السنة الصحيحة أن النبي ﷺ أُتي بجنازة رجل

---

(١) تفسير الطبري ٣/ ٧٦، تفسير القرطبي ٣/ ٣٧٧، أحكام القرآن للجصاص ١/ ٤٨١ - ٤٨٢.

(٢) تفسير الطبري، المرجع السابق: ص٧٧، تفسير الألوسي ٣/٥٥. تفسير ابن كثير ١/ ٣٣٤ ط البابي الحلبي، وقد استدل الإمام مالك بالآية على جواز تأجيل القرض.

(٣) أخرجه الشيخان: البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي عن ابن عباس رضي عنهما (جامع الأصول ٧/ ٢٧٥ رقم ٤٦٠٩).

(٤) أخرجه البخاري.

ليصلي عليه، فقال: ((هل ترك شيئاً؟ قالوا: لا، قال: هل عليه دين؟ قالوا: نعم، ديناران، فقال: صلوا على صاحبكم، قال أبو قتادة: هما علي يا رسول الله، فصلى عليه النبي ﷺ))[1].

وأطلق الفقهاء الدين بحسب الوارد في السنة، إما بصفة العموم: وهو كل ما يثبت في الذمة، من حقوق الله أو من حقوق العباد، وإما بصفة الخصوص: وهو ما يثبت في الذمة بسبب عقد أو قرض أو استهلاك، أو تحمل التزام أو قرابة ومصاهرة، أي إن الدين المراد هنا: ما يثبت في ذمة المدين من حقوق العباد.

بل ورد في السنة النبوية ما يدل على جواز الاستبدال عن الثمن الذي في الذمة بغيره، وظاهره أنهما غير حاضرين جميعاً، بل الحاضر أحدهما وهو غير اللازم، فيدل على أن ما في الذمة كالحاضر، وذلك في مقولة: ((لا بأس))[2] فيما يرويه الخمسة عن ابن عمر قال: ((أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ بالدنانير، فقال: لابأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء)).

٤) أنواع التصرفات التي يمكن أن ترد على الدين

التصرفات الواردة على الدين في المعاملات أو حقوق العباد تشمل – في تقديري وإحصائي – عقد البيع كتأجيل ثمن البيع، والمعاملات الربوية، وعقد السَّلَم (بيع آجل بعاجل) وعقد الصرف وعقد القرض وعقود الأمانة (المرابحة والتولية والوضيعة)، وعقد الزواج بالتزام الرجل مهر المرأة، والتزام المرأة عوض الخلع، وعقد الإجارة، بالتزام المستأجر أجرة المنفعة التي يستوفيها من عقار كسكنى الدار، وزراعة الأرض، أو من منقول كإجارة الحلي أو الأمتعة، وعقد

---

(١) أخرجه البخاري وأحمد والنسائي وابن حبان عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه (راجع التلخيص الحبير ص٢٥٠، منتقى الأخبار مع شرحه نيل الأوطار ٥/ ٢٣٧ وما بعدها).

(٢) منتقى الأخبار وشرحه نيل الأوطار ٥/١٥٧.

الكفالة (ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين في المطالبة بالدين أو في الالتزام بالدين) وعقد الحوالة (نقل الدين من ذمة إلى ذمة) وعقد الرهن (رهن عقار أو منقول بسبب الدين بين الدائن والمدين) وعقد الصلح عن عين بدين أو عن دين بعين، سواء في الصلح عن إقرار أو إنكار أو سكوت المدعى عليه. كما أن الدين ينشأ بسبب الفعل الضار كأرش جناية، وغرامة متلف، ودية قتل، وحجر بسبب إفلاس المدين، أي إن الدين يشمل طائفة من العقود والالتزامات.

ويلاحظ أن أغلب أنشطة البنوك الربوية وتصرفاتها تتعلق بالديون.

والكلام عن التصرفات في الدين يشتمل على **مبحثين**: أحكام بيع الدين، وأحكام بقية التصرفات.

المبحث الأول - أحكام بيع الدين

أحكام بيع الدين تتناول الجائز منها والحرام، ويمكن معرفة ذلك من خلال ثلاثة مطالب:

الأول: **النصوص الواردة في بيع الدين.**

والثاني: **بعض التطبيقات والفتاوى السلفية في بيع الدين.**

والثالث: **أنواع بيع الدين وحكم كل نوع منها.**

المطلب الأول- النصوص الشرعية من الكتاب والسنة في بيع الدين:

اقتصر النص القرآني فيما يتعلق بالديون على توثيق الدين بالكتابة (السند أو الصك الكتابي) أو الإشهاد أو الرهن، وذلك في آيتين كريمتين تتعلقان بجميع المداينات الناشئة من بيع أو سلم أو قرض أو نحوها.

أما الآية الأولى: فتضمنت ندب كتابة الدين، أو الإشهاد على المعاملات بالدين، وهي آية: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾... الآية[البقرة: ٢/٢٨٢].

وأما الآية الثانية: ففيها ما يدل على أن الأمر بكتابة الدين مندوب لا واجب بقرينة الائتمان: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً﴾، وعلى مشروعية عقد الرهن، وهي: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِباً فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾[البقرة: ٢/٢٨٣].

وورد في السنة النبوية ما يدل على منع بيع الدين أو الكالئ بالكالئ، منها الحديث الذي أخرجه الدارقطني وإسحاق والبزار - ولكن بإسناد ضعيف - والحاكم وصححه على شرط مسلم، عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ»[(١)] وهو بيع النسيئة بالنسيئة، كما قال أبو عبيدة وغيره، أي الشيء المؤجل بالمؤجل، وهو بيع الدين بالدين. وروى البيهقي عن نافع قال: هو بيع الدين بالدين، وقال بعض الرواة: يعني الدين بالدين. وقال الشوكاني: وفيه دليل على عدم جواز بيع الدين بالدين، وكذا لا يجوز بيع كل معدوم بمعدوم[(٢)].

وأجمع العلماء على أن بيع الدين بالدين لا يجوز، كما ذكر ابن المنذر، وقال الإمام أحمد: إجماع الأئمة أن لا يباع دين بدين. ولكن ذكر ابن تيمية في فتاويه أن بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام ولا إجماع، وإنما ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، والكالئ: هو المؤخر الذي لم يقبض، وهذا كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، فهذا لا يجوز بالاتفاق، وهو بيع كالئ

---

(١) انظر بلوغ المرام لابن حجر مع سبل السلام ٣/ ٤٤-٤٥، ومنتقى الأخبار لابن تيمية الجد مع نيل الأوطار ٥/ ١٥٦ وما بعدها. قال الصنعاني ومثله الشوكاني: لكن في إسناده موسى بن عبيدة الربذي وهو ضعيف، قال أحمد: لا تحل الرواية عندي عنه، ولا أعرف هذا الحديث لغيره. وقال: ليس هذا أيضاً حديث يصح، ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين. وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث. وأخرجه الطبراني عن رافع بن خديج، ولكن في إسناده موسى المذكور.

(٢) انظر هذه الأقوال في نيل الأوطار ٥/١٥٧.

بكالئ[١] . أي إن الحديث المذكور حديث منقطع، فلم يصح فيه الحديث، ولكن هو إجماع في رأي الإمام أحمد، ونازع ابن تيمية في هذا الإجماع.

وعلى كل حال: إن لم يصح الحديث، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، وهو ما صرح به ابن تيمية نفسه في إسلام شيء في الذمة، فيقاس عليه ما في معناه، فصار الحديث بالإجماع العملي أو الفقهي على معناه قوياً، لتلقي الأمة له بالقبول، كما قال ابن عرفة عن هذا الحديث. وقال ابن رشد في بداية المجتهد: أما الدين بالدين فأجمع المسلمون على منعه[٢] .

ومن الأحاديث الثابتة الصحيحة: ما أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة) والبيهقي والدارقطني وابن حبان عن ابن عمر قال: «أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، فقال: لابأس أن تأخذ بسعر يومها مالم تفترقا، وبينكما شيء» وقوله: «لابأس» قال الشوكاني: فيه دليل على جواز الاستبدال عن الثمن الذي في الذمة بغيره، وظاهره أنهما غير حاضرين جميعاً، بل الحاضر أحدهما وهو غير اللازم، فيدل على أن ما في الذمة كالحاضر[٣] .

وقال ابن تيمية (الجدّ) في منتقى الأخبار بعد إيراد هذا الحديث: وفيه دليل على جواز التصرف في الثمن قبل قبضه، وإن كان في مدة الخيار، وعلى أن خيار الشرط لا يدخل الصرف[٤] .

وعلى الرغم من كون الحديث الأول ضعيفاً، فإنه معمول به بالإجماع، وهو نص صريح في أنه لا يجوز بيع الدين بالدين، وأما الحديث الثاني فهو صحيح مرفوع دال على جواز الاستبدال قبل القبض ممن عليه الدين بشرطين[٥] :

---

(١) انظر هذا في مجموع الفتاوي ٢٠/ ٥١، القياس لابن تيمية: ص١١، وكرر ابن القيم هذا الكلام في أعلام الموقعين ١/ ٣٨٨.

(٢) راجع بداية المجتهد ٢/ ١٤٦.

(٣) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/ ١٥٦ - ١٥٧، سنن البيهقي ٥/ ٢٨٤، سنن الدارقطني ٣/ ٢٤.

(٤) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/ ١٥٦.

(٥) كما ذكر الشوكاني (نيل الأوطار- ٥/١٥٧).

الأول - التقابض في المجلس.

الثاني - كون الصرف محدداً بسعر اليوم المتفق عليه في الحال، وهو سعر السوق في الصرف، وهذا معنى قول ابن تيمية (الحفيد): «وجوازه بالعين ممن عليه» أي مبادلة الدين القائم في الذمة بشيء معين لشخص بذاته، وهو بيع الدين للمدين نفسه.

المطلب الثاني - بعض التطبيقات والفتاوى السلفية في بيع الدين

امتاز السلف الصالح من الصحابة والتابعين وأئمة الاجتهاد باتباع النصوص الشرعية من الكتاب والسنة، مع فهمها بعمق، وضبطها بمقاصد الشريعة، فجمعوا بين الاتباع وملاءمة الأعراف وكانت لهم فتاوى مناسبة، وسَّعت دائرة الاجتهاد في ضوء العرف المتجدد والنوازل والمستجدات. ومن تتبع أقوال السلف وجدها متفقة مع صريح الأحاديث النبوية السابقة، وأجاز أكثرهم بيع الدين لمن عليه الدين، وهو المراد بكلمة «الاستبدال» بالمفهوم المتقدم، ومنعوا بيع الدين المؤجل لغير المدين، وهذه نماذج من فتاويهم[1] :

- سئل جابر بن عبد الله عمن له دين، فابتاع به غلاماً (أي اشتراه) قال: لابأس به، وهذا بيع الدين للمدين نفسه، وهو معاوضة.

- وسئل الشعبي عمن اشترى صكاً (سنداً) فيه ثلاثة دنانير بثوب؟ قال: لا يصلح، وقال: هو غرر، وهذا بيع الدين لغير المدين.

- وقضى عمر بن عبد العزيز رحمه الله في مكاتَب (عبد كاتبه سيده للتحرير) اشترى ما عليه بعَرض، فجعل المكاتب أولى بنفسه، ثم قال: إن رسول الله ﷺ قال: «من ابتاع ديناً على رجل، فصاحب الدين أولى، إذا أدى مثل الذي أدّى صاحبه» وهو بيع دين على المدين.

---

(١) المحلى لابن حزم ٩/ ٧ - ٨، ط مطبعة الإمام بمصر، المسألة (١٥١٠)، وانظر معجم فقه السلف للأستاذ الشيخ محمد المنتصر الكتاني ٦/ ٥٧.

- وقال الإمام مالك:[١] إن كان المدين مقراً بما عليه، جاز بيعه بعرض نقداً، فإن لم يكن مقراً، لم يجز بيعه، كانت عليه بينة أو لم تكن، لأنه شراء خصومة. وهذا موافق لمذهب الشافعية الذين شرطوا أن يكون المدين مقراً مليئاً، كما سيأتي بيانه.

- وقال ابن حزم الظاهري: ولا يحل بيع دين يكون لإنسان على غيره، لا بنقد ولا بدين، لا بعين ولا بعرض، كان بينة، أو مقراً به، أو لم يكن، كل ذلك باطل.

ووجه العمل في ذلك لمن أراد الحلال أن يبتاع في ذمته ممن شاء ما شاء مما يجوز بيعه. ثم إذا تم البيع بالتفرق أو التخير، ثم يحيله بالثمن على الذي له عنده الدين، فهذا حسن[٢].

وحرَّم ابن حزم وغيره من فقهاء الظاهرية بيع الدين مطلقاً، سواء بيع الدين للمدين، أو لغير المدين، وروي هذا عن ابن عباس وابن شبرمة. وهذا متفق مع منهج الظاهرية في الأخذ بظواهر النصوص، من غير تعليل ولا قياس، ولا اجتهاد.

لكن أجاز ابن عمر والحسن البصري وطاوس والزهري وقتادة وغيرهم بيع الدين للمدين، ولم يجيزوه لغير المدين وهو متفق مع فقه المذاهب. قال ابن تيمية: لا يجوز بالاتفاق بيع الكالئ بالكالئ، والكالئ: هو المؤخر الذي لم يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض، وهذا كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، وهو بيع كالئ بكالئ[٣]. وقال في موضع آخر في أثناء كلامه عن السلم أو السلف: ولا يجوز بيع هذا الدين الذي هو دين السلم، قبل قبضه، لا من المستلف ولا من غيره، في مذاهب الأئمة الأربعة، بل هذا يدخل فيما

---

(١) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٣.

(٢) المرجع والمكان السابق.

(٣) مجموع الفتاوى ٢٠/ ٥١٢.

نهى عنه رسول الله ﷺ من بيع ما لم يقبض. وقد يدخل في ربح ما لم يضمن أيضاً، وإذا وقع هذا البيع فهو فاسد، ولا يستحق هذا البائع السلف إلا دين السلم، دون ما جعله عوضاً عنه. وعليه أن يرد هذا العوض إن كان قبضه، ويطالِب بدين السلم(١).

المطلب الثالث - أنواع بيع الدين وحكم كل نوع منها

لا يعرف حكم بيع الدين إلا ببيان أنواعه تفصيلاً وحكم كل نوع منها، وهي ثماني صور؛ لأن بيع الدين أو تصرف الدائن في الدين بتمليكه لغيره: إما أن يكون لمن في ذمته الدين، أو لغير من عليه الدين، سواء بعوض أو بغير عوض، وفي كل من الحالين إما أن يبتاع (يشترى) الدين نقداً في الحال، أو نسيئة مؤجلاً. وهذه الصور هي ما يأتي:

الصورة الأولى – بيع الدين المؤجل للمدين نفسه بثمن مؤجل:

إذا كان الدين في ذمة المدين مؤجلاً لوقت في المستقبل، كمبلغ من النقود أو كمية من الحنطة، بعد ثلاثة أشهر مثلاً من الآن، فهل يجوز بيع هذا الدين المؤجل للمدين نفسه بثمن مؤجل كأربعة أشهر مثلاً؟ ويتصور هذا أيضاً في التصرف بالمسلم فيه للمسلم إليه وهو البائع، في وقت يزيد عن وقت تسليمه بشهر مثلاً، قبل قبضه من المسلم إليه.

اتفق علماء المذاهب الأربعة على عدم جواز هذا البيع لمؤجل بمؤجل، لأنه من بيع الكالئ بالكالئ، لأنه بيع ما لم يقبض، ويدخل في ربح مال لم يضمن، وقد نهى النبي ﷺ عن ذلك في قوله «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن»(٢) ولأن دين السَّلَمَ مضمون على البائع (المسلم إليه) ولم ينتقل إلى ضمان المشتري، فلو باعه المشتري من المسلم إليه، فقد ربح رب

---

(١) المرجع السابق ٢٩/ ٥٠٠ وما بعدها.

(٢) أخرجه الترمذي عن ابن عمر، وقال: حديث صحيح (منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/ ١٧٩).

السَّلَم (المشتري) فيما لم يضمن. ولأن هذا البيع في الأموال الربوية (الذهب والفضة وبدائلهما من النقود الورقية، والقمح والشعير، والتمر والملح وما هو في معناهما من المطعومات عند الشافعية أو المقتات المدخر عند المالكية، أو المكيل والموزون عند الحنفية والحنابلة) يشتمل على ربا النَّساء[1]، وهو حرام بالإجماع، لأن المراباة تتحقق بتأجيل قبض البدلين معاً، وهذا ينطبق على هذه الصورة.

وقد شرط الشافعية والحنابلة بل وغيرهم وهم المالكية كما سيأتي لصحة تمليك الدين لمن هو عليه: أن يخلو العقد من ربا النسيئة، فلو باع الدائن دينه من المدين بما لا يباع به نَسَاء كذهب بفضة، أو حنطة بشعير ونحو ذلك من الأموال الربوية، وينطبق ذلك على بيع الدين المؤجل بعملة ورقية لوقت مؤجل، فلا يصح هذا البيع إلا إذا قبض الدائن العوض قبل التفرق من المجلس، وذلك لحديث ابن عمر رضي الله عنهما المتقدم قال: «كنت أبيع الإبل بالبقيع... الحديث» إلى أن قال النبي ﷺ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء». فقد شرط النبي ﷺ القبض قبل التفرق[2]. وهذا هو مقتضى كلام الحنفية في الربا.

قال الشوكاني مبيناً ما يترتب على جملة: «ما لم تفترقا وبينكما شيء»[3]: فيه دليل على أن جواز الاستبدال مقيد بالتقابض في المجلس، لأن الذهب والفضة مالان ربويان، فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر إلا بشرط وقوع التقابض في المجلس، وهو محكي عن عمر وابنه عبد الله رضي الله عنهما، والحسن والحكَم وطاوس والزهري ومالك والشافعي وأبي حنيفة والثوري والأوزاعي وأحمد وغيرهم.

---

(١) ربا النَّساء: يشمل الزيادة الفعلية الظاهرة في الأموال الربوية بسبب الأجل، أو الزيادة الفعلية غير الظاهرة، لأن البدلين وإن تساويا في المقدار، فالمعجل خير من المؤجل، والعين خير من الدين.

(٢) نهاية المحتاج ٤/٨٨، كشاف القناع ٣/ ٢٩٤.

(٣) نيل الأوطار ٥/ ١٥٧.

وقال في كشاف القناع: ولا يصح بيع الدين من الغريم الذي هو عليه بمثله: بأن كان له عليه دينار، فباعه له بدينار، لأنه نفس حق الواجب له، فلا أثر للتعويض.

وأجاز الجمهور غير المالكية بيع الدين لمن هو عليه، أي إذا تم قبض العوضين في الحال دون تأجيل(١) .

واشترط المالكية في بيع الدين بالدين أن يحل أجل الدينين، لينطبق عليه بيع الناجز بالناجز، ولم يجيزوا التأجيل في بيع الدين بالدين(٢) . جاء في حديث أبي سعيد الخدري وغيره «ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز»(٣) أي لا تبيعوا غير الحاضر بالحاضر، والناجز: الحاضر.

الصورة الثانية – بيع الدين الحالّ للمدين نفسه بثمن مؤجل:

هذه الصورة كالتي سبقتها لا تجوز أيضاً، لأنه ينطبق عليها بيع الدين بالدين (بيع الكالئ بالكالئ) وهو منهي عنه، ولأنه ذريعة إلى ربا النَّساء ولأن من شروط بيع الدين بالدين عدم مخالفة قواعد عقد الصرف، فلو باع نقوداً بنقود، وجب التقابض في المجلس، بدليل حديث ابن عمر السابق: «لابأس ما لم تفترقا وبينكما شيء» فإذا لم يوجد شبه بالصرف، جاز البيع المؤجل وغيره، كبيع دين بعين، وعلى العكس(٤) . قال الكاساني: إن كان الدين دراهم ودنانير، فاشترى به شيئاً بعينه، جاز الشراء، وقبض المشتري ليس بشرط، لأنه يكون افتراقاً عن عين بدين، وأنه جائز فيما لا يتضمن ربا النَّساء، ولا يتضمن ههنا(٥) .

---

(١) قال ابن تيمية: بيع الدين ممن هو عليه جائز في ظاهر مذهب أحمد والشافعية، وكذلك أبو حنيفة، وعند مالك: يجوز بيعه ممن ليس هو عليه، أي بشروط (مجموع الفتاوى ٢٩/ ٤٠١).

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٤٦، مطبعة الاستقامة بمصر؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٦٣ وما بعدها.

(٣) متفق عليه.

(٤) المجموع ٩/ ٢٧٤.

(٥) البدائع ٧/ ٣٢٢٩، مطبعة الإمام.

وتسمى هذه الصورة عند المالكية «فسخ الدين في الدين» لأن الدين السابق في ذمة المدين قد فسخ في مؤخر قبضه عن وقت الفسخ وحل محله دين آخر، وهو غير جائز في المذاهب الأربعة، وهو أشد الصور تحريماً لكونه ربا الجاهلية[١] . والفسخ هنا: إسقاط الدين، سواء حل الدين، أم لا، إن كان المؤخر من غير جنسه، أو من جنسه بأكثر منه.

الصورة الثالثة – بيع الدين الحالّ للمدين نفسه بثمن حالّ

لا إشكال في المذاهب الأربعة في بيع الحالّ للمدين نفسه بثمن حالّ، فيجوز، إذ ليس فيه مصادمة لقواعد الصرف، ولا للحديث الذي ينهى عن بيع الدين بالدين، أي بيع الشيء المؤجل بمؤجل، وهنا يتم القبض بين البدلين، لأن البيع منجّز لا تأجيل في كلا بدليه، فيكون جائزاً، ويطابق المطلوب في حديث ابن عمر المتقدم.

حالتا هذه الصورة:

بيع الدين الحالّ للمدين نفسه بثمن حالّ له صورتان بحسب كون الدين مستقراً أو غير مستقر[٢] .

الحالة الأولى – أن يكون الدين مستقراً:

وهو ما لزم استيفاؤه وثبت تملكه، كغرامة المتلف، وبدل القرض، وقيمة المغصوب، وعوض الخلع، وثمن المبيع، والأجرة بعد استيفاء المنفعة، والمهر بعد الدخول ونحو ذلك.

وفي جواز بيعه اتجاهان للفقهاء: اتجاه الجمهور، واتجاه القلّة[٣] .

---

(١) المراجع السابقة المذكوره لكل مذهب.

(٢) الدين المستقر: هو الثابت استيفاؤه، والذي يكون الملك عليه لازماً مستحقاً لصاحبه، دون أن يكون هناك أي احتمال آخر لسقوطه، والدين غير المستقر: هو ما لم يثبت استيفاؤه، ولم يكن ملكه لازماً لمستحقه لاحتمال سقوطه.

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/ ٨٢، البدائع ٥/ ١٤٨، ط الجمالية، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٣، المجموع ٩/ ٢٩٧، وما بعدها، ط العاصمة بمصر، مغني المحتاج ٢/ ٧١، كشاف =

أما اتجاه الجمهور ومنهم فقهاء المذاهب الأربعة، فيجوز بيعه لمن عليه الدين بعوض أو بغير عوض، أي هبة له، كأن يبيع الدائن للمدين ديناً له في ذمته، مثل مئة دينار ذهب، بدين آخر من غير جنسه، فيسقط الدين المبيع، ويجب عوضه.

وأدلتهم ما يأتي:

١- حديث ابن عمر المتقدم في بيع الدنانير بالدراهم، فإنه يدل على جواز بيع ما في الذمة من أحد النقدين بالآخر مقبوضاً، إذا كان مشتريه هو المدين، لأن أخذ الدنانير مكان الدراهم أو على العكس: هو بيع لأحدهما بالآخر، وقد أقره النبي ﷺ.

٢- إن المدين قابض لما في ذمته، فإذا دفع ثمنه للدائن، كان هذا بيع مقبوض بمقبوض، وهو جائز.

٣- إن المانع من صحة بيع الدين بالدين: هو العجز عن التسليم، ولا حاجة إلى التسليم ههنا، فما في ذمة المدين مقبوض له.

وأما اتجاه الفئة القليلة وهم الظاهرية وابن عباس وابن شُبرمة: فهو القول بعدم جواز بيع الدين مطلقاً، سواء أكان ذلك للمدين أم لغيره.

وأدلتهم ما يأتي:

١- النهي الثابت في السنة النبوية عن بيع الذهب بالفضة ديناً في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشفّوا[1] بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورِق[2] بالورِق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منهما غائباً

- القناع ٣/ ٢٩٣، غاية المنتهى ٢/ ٥٨، ٨٠، المغني ٤/ ١٢٠، ٣١٠، مجموع الفتاوى ٢٩/ ٤٠١، ٢٩٣/٣- ٢٩٤، المحلى ٩/ ٧-٨

(١) أي لا تفضلوا.

(٢) أي الفضة.

بناجز[١]» أي لا تبيعوا مؤجلاً بحالّ. والدين غائب عن مجلس العقد، فيصدق عليه بيع غائب بناجز، ويشمل النهي عن بيع أحد النقدين بالآخر ديناً، وذلك كله حرام.

٢- نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر[٢]. وهذا يشمل بيع الدين، لأنه بيع شيء محتمل، متردد بين الوجود والعدم، فلا يجوز بيع الدين إلى المدين، لوجود الغرر فيه، قال ابن حزم: لأنه بيع مجهول، وما لا يُدرى عينه، وهذا هو أكل مال بالباطل.

٣- روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أنه نهى عن بيع الدين بالعين، كما جاء في المحلى. لكن هذه الأدلة العامة في تحريم الربا مخصصة بالأدلة التي ذكرها الجمهور، والتي يفهم منها بصراحة جواز بيع أحد النقدين بالآخر في الحال، وللمدين نفسه، وبسعر اليوم القائم في السوق، وفي ترجيح هذا الرأي رعاية لمصالح الناس ودفع الحرج عنهم، فذلك ييسر حصول الدائن على وفاء دينه من أقرب السبل.

بعض الاستثناءات الممنوعة في بيع الدين للمدين

استثنى جمهور العلماء من حكم بيع الدين للمدين ثلاثة تصرفات وهي:

الأول - بدل الصرف ورأس مال السلم: لا يجوز عند الجمهور التصرف في أي من بدلي الصرف (نقد بنقد) ورأس مال السلم (الثمن) قبل قبضه ولو من المدين نفسه، منعاً من تفويت شرط صحة العقد: وهو القبض في بدلي الصرف ورأس مال السلم قبل الافتراق[٣].

---

(١) حديث متفق عليه، كما تقدم، وفي لفظ أحمد والبخاري: ((الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبرّ بالبرّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي سواء)). منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/ ١٩٠، ١٩٣).

(٢) أخرجه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) إلا البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه (منتقى الأخبار، المرجع السابق ٥/ ١٤٧).

(٣) المرجع السابق ص١٨، القواعد لابن رجب: ص٨٢، مرشد الحيران (م٤٢٤، ٥٥٩).

الثاني - ربا النَّساء:

اشترط فقهاء المذاهب الأربعة كما تقدم في أوائل المطلب الثالث ص ٢٠٠ لصحة تمليك الدين لمن هو عليه: أن يخلو من ربا النَّساء، فلو باع الدائن دينه من المدين، بما لا يباع به نَسَاء كذهب بفضة، أو حنطة بشعير، ونحو ذلك من الأموال الربوية، فلا يصح البيع إلا إذا قبض الدائن العوض قبل التفرق من المجلس، للأحاديث الناهية عن ربا الفضل وربا النَّساء، عملاً بحديث ابن عمر السابق، في أخذ الدنانير مكان الدراهم، وعلى العكس. وهذا رد قاطع على من أجاز بيع الدين للمدين وغيره متذرعاً خطأً ببعض الأقوال المذكورة لدى الشافعية، والمعتمد خلافها في المذهب الشافعي[١].

الثالث - بيع الدين المؤجل بالمؤجل: اشترط جماعة من الفقهاء (أحمد وابن المنذر والسبكي من الشافعية وغيرهم)[٢] لصحة تمليك الدين لغير من هو عليه: ألا يترتب عليه بيع الدين بالدين (أي الكالئ بالكالئ) وهو كما قال ابن تيمية رحمه الله: هو المؤخر الذي لم يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض، كما تقدم، كما لو أسلم شيئاً (عقد سلم) في شيء في الذمة وكلاهما مؤخر، فهذا لا يجوز بالاتفاق.

ويترتب على ذلك ما يأتي:

أ - الصرف في الذمة: اختلف الفقهاء في المصارفة في الذمة من غير قبض فعلي للعوضين، بأن يكون لأحد رجلين دين على صاحبه: دنانير، وللآخر عليه دراهم، فهل يجوز أن يتصارفاها وهي في الذمة؟

ذهب الشافعية والحنابلة والليث بن سعد[٣]: إلى أنه لا يجوز صرف ما في الذمة. سواء كان الدينان قد حلاًّ أو لم يحلاّ، لأنه بيع غائب بغائب، وإذا لم يجز

(١) انظر المجموع ٩/ ٢٩٧-٣٠٠، نهاية المحتاج ٣/ ١٥١، أسنى المطالب ٢/٨٥، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٠.

(٢) التصريح بهذا الشرط لا يعني أن غيرهم لا يشترطون هذا الشرط، فهو متفق عليه ضمناً.

(٣) المجموع للنووي ٩/ ٢٩٩، مغني المحتاج ٢/ ٢٥، كشاف القناع ٣/ ٢٥٧، المغني ٤/ ٥١، وما بعدها، بداية المجتهد ٢/ ١٩٨.

بيع غائب بناجز، كان أحرى أن لا يجوز بيع غائب بغائب. قال الإمام الشافعي: ومن كانت عليه دراهم لرجل، وللرجل عليه دنانير، فحلت أو لم تحل، فتطارحا صرفاً، فلا يجوز، لأن ذلك دين بدين[١].

وذهب الحنفية والمالكية، وتقي الدين السبكي من الشافعية، وتقي الدين ابن تيمية من الحنابلة[٢]: إلى أنه يجوز صرف ما في الذمة، لأن الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة، وذلك يجوز في الحالّ وفي غير الحالّ عند أبي حنيفة، واشترط المالكية أن يحلّ الدينان معاً، فأقاموا حلول الأجلين في ذلك مقام الناجز بالناجز، أي بيع الحاضر بالحاضر.

ب - **جعل المسلم فيه رأس مال سلم:** اختلف العلماء أيضاً في جعل الدين الحالّ أو المسلم فيه الذي على المسلم إليه رأس مال سلم لعقد آخر، وذلك على رأيين:

- ذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة)[٣]: إلى أنه لا يجوز جعل الدين الذي على المسلم إليه رأس مال سلَم، لأنه يؤدي إلى بيع الدين بالدين أو بيع الكالئ بالكالئ. قال ابن قدامة في المغني: وإذا كان له في ذمة رجل دينار، فجعله سلَماً في طعام، إلى أجل، لم يصح، قال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من أحفظ عنه من أهل العلم، منهم مالك والأوزاعي والثوري وأحمد وإسحاق وأصحاب الرأي والشافعي، وعن ابن عمر: أنه قال: لا يصح ذلك، لأن المسلم فيه دين، فإذا جعل الثمن ديناً، كان بيع دين بدين، ولا يصح ذلك بالإجماع[٤].

---

(١) الأم ٣/ ٣٣، ط دار المعرفة - بيروت.

(٢) البدائع ٥/ ٢١٨، تبيين الحقائق للزيلعي ٤/ ١٤٠، بداية المجتهد ٢/ ١٩٨، القوانين الفقهية ص٢٥٠، ط فاس، تكملة المجموع للسبكي ١٠/ ١٠٧ ط مطبعة الإمام، فتاوى ابن تيمية ٢٠/ ٥١٢، ط الرباط - المغرب، أعلام الموقعين ١/ ٣٨٩، ط الشيخ محيي الدين عبد الحميد.

(٣) تبيين الحقائق ٤/ ١٤٠، نهاية المحتاج ٣/ ١٥١، المغني ٤/ ٣٠٢

(٤) المغني ٤/ ٢٩٧

- وذهب ابن تيمية وتلميذه ابن القيم[١] : إلى أنه يجوز ذلك، لعدم تحقق البيع المنهي عنه، وهو الكالئ بالكالئ، أي بيع الدين المؤخربالدين المؤخر الذي لم يقبض، فابن تيمية وتلميذه فرقا بين بيع الكالئ بالكالئ وبين بقية أنواع بيع الدين بالدين، فالكالئ: هو المؤخر الذي لم يقبض، كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، فهذا لا يجوز بالاتفاق، وهو بيع كالئ بكالئ. وقال متقدمو الحنابلة: ولا يجوز بيع كالئ بكالئ، وهو بيع الدين بالدين[٢] .

وأما **بيع الدين بالدين**: فينقسم في رأي ابن تيمية وابن القيم إلى بيع واجب بواجب كما ذكرنا، وهو ممتنع وهو بيع الكالئ بالكالئ، وينقسم كما ذكرا إلى بيع ساقط بساقط، وساقط بواجب، وواجب بساقط، وهذا فيه نزاع.

• قال ابن القيم: أما الساقط بالساقط: فهو في صورة المقاصة، أي وهي جائزة.

• والساقط بالواجب: كما لو باعه ديناً له في ذمته بدين آخر من غير جنسه، فسقط الدين المبيع ووجب عوضه، وهو بيع الدين ممن هو في ذمته. وقد تقدم في بحثنا هذا بيع الدين للمدين وهو جائز في الجملة.

- وأما بيع الواجب بالساقط -وهو محل البحث في هذه المسألة: (جعل الدين الحال رأس مال سلم)- فكما لو أسلم إليه في كُرّ[٣] حنطة بعشرة دراهم في ذمته، فقد وجب له عليه دين، وسقط له عنه دين غيره، وقد حكي الإجماع على امتناع هذا، ولا إجماع فيه، قاله شيخنا، واختار جوازه، وهو الصواب، إذ لا محذور فيه، وليس بيع كالئ بكالئ، فيتناوله النهي بلفظه لا في معناه، فيتناوله بعموم المعنى، فإن المنهي عنه قد اشتغلت فيه الذمتان بغير فائدة، فإنه لم يتعجل

(١) الفتاوى ٢٠/ ٥١٢، ٢٩/ ٤٠١، ٤٧٢، أعلام الموقعين ١/ ٣٨٨-٣٨٩، تحقيق الشيخ محيي الدين عبد الحميد.

(٢) الإنصاف ٥/٤٤

(٣) الكُرّ: ستون قفيزاً، أو ٧٢٠صاعاً، أو ١٥٦٠كغ.

أحدهما ما يأخذه، فينتفع بتعجيله، وينتفع صاحب المؤخر بربحه، بل كلاهما اشتغلت ذمته بغير فائدة. وأما ما عداه من الصور الثلاث، فلكل منهما غرض صحيح ومنفعة مطلوبة، وذلك ظاهر في مسألة التقاص، فإن ذمتهما تبرأ من أسرها، وبراءة الذمة مطلوب لهما وللشارع، فأما في الصورتين الأخيرتين فأحدهما يعجل براءة ذمته، والآخر ينتفع بما يربحه، وإذا جاز أن يشغل أحدهما ذمته، والآخر يحصل على الربح - وذلك في بيع العين بالدين، أي البيع الشائع الغالب في الحياة - جاز أن يفرغها من دين ويشغلها بغيره، وكأنه شغلها به ابتداء إما بقرض أو بمعاوضة، فكانت ذمته مشغولة بشيء، فانتقلت من شاغل إلى شاغل، وليس هناك بيع كالئ بكالئ.

جـ - بيع الدين لمن هو عليه بشيء موصوف في الذمة (بيع الساقط بالواجب)[1]:

في هذه المسألة رأيان أيضاً[2]:

رأي جمهور الفقهاء أن هذا البيع لا يصح إلا بالقبض، فيشترط في بيع الدين لمن هو عليه بشيء موصوف في الذمة أن يقبض الدائن العوض قبل التفرق، كيلا يترتب على ذلك بيع الدين بالدين. أما إذا باع الدين لمن هو عليه بشيء معين، فلا يشترط قبض المشتري، لانتفاء بيع الدين بالدين.

وأجاز ابن تيمية وتلميذه ابن القيم هذا البيع، فلو باع شخص ديناً له في ذمته، بدين آخر من غير جنسه، فسقط الدين المبيع، ووجب عوضه، وهي مسألة بيع الدين لمن هو في ذمته، إذ لا محذور فيه كما تقدم القول، وليس بيع كالئ بكالئ.

---

(١) هذا هو اصطلاح ابن تيمية وتلميذه ابن القيم.

(٢) البدائع ٥/ ١٤٨، ط الجمالية بمصر، أعلام الموقعين ١/ ٣٨٨-٣٨٩، ط محيي الدين عبد الحميد، المراجع السابقة في الصفحة السابقة.

الحالة الثانية: أن يكون الدين غير مستقر

فصّل الفقهاء فيما إذا لم يكن الملك على الدين مستقراً للدائن، لعدم قبض المدين العوض المقابل له، كالمسلم فيه، والأجرة قبل استيفاء المنفعة أو مضي زمانها، والمهر قبل الدخول أو قبل القبض، والجُعْل قبل العمل، ونحو ذلك.

أ - فإن كان التصرف في هذا الدين بغير عوض، فيجوز تمليكه لمن هو عليه، لأن ذلك يعد إسقاطاً للدين عن المدين وهو جائز، ولا دليل على منعه[١].

ب - وأما إن كان تمليكه بعوض: فقد فرق الفقهاء بين دين السّلَم وبين غيره من الديون غير المستقرة:

أما دين السّلم: ففيه قولان:

الأول: للجمهور غير المالكية[٢]: لا يصح بيع المسلم فيه لمن هو في ذمته قبل قبضه، لاحتمال فسخ العقد بسبب تعذر وجود المسلم فيه، فكان كالمبيع قبل القبض، لا يجوز بيعه، وللحديث المروي: «من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره[٣]».

والثاني: للمالكية وابن تيمية وابن القيم[٤]: يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه لمن هو في ذمته، على أن لا يزيد عن ثمن المثل، لأنه يتهم في الأكثر من ثمن المثل بسلف جرَّ منفعة، ولأن دين السلم دين ثابت، فجاز الاعتياض عنه كبدل القرض وكالثمن في البيع، ولأنه أحد العوضين في البيع، فجاز الاعتياض عنه

---

(١) الدر المختار ٤/ ١٧٦، كشاف القناع ٣/ ٢٩٣.

(٢) تبيين الحقائق ٤/ ١١٨، أسنى المطالب ٢/ ١٨٤، المجموع ٩/ ٢٩٧، نهاية المحتاج ٣/ ١٥١، مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٩/ ٥٠٠، ٥٠٣، ٥٠٦، مرشد الحيران (م٥٥٩).

(٣) أخرجه أبو داود والدارقطني عن أبي سعيد الخدري، وضعفه ابن حجر وغيره (الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢/ ١٦٠، نصب الراية ٤/ ٥١).

(٤) بداية المجتهد ٢/ ٢٠٣، ٢٠٤، القوانين الفقهية: ص٢٧٠، ط فاس، مجموع الفتاوى ٢٩/ ٥٠٣ وما بعدها ٥١٨ وما بعدها، أعلام الموقعين ١/ ٣٨٩، ٣٩٩.

كالعوض الآخر، والحديث المتقدم: [من أسلم في شيء...] ضعيف، ولو صح فمعناه أن لا يصرفه إلى سلم آخر، أو لا يبيعه بمعين مؤجل، وذلك ليس محل النزاع.

وأما الديون الأخرى غير دين السَّلم: كالأجرة قبل استيفاء المنفعة أو قبل فراغ المدة، والمهر قبل الدخول، والجُعل قبل العمل، ففيها أيضاً رأيان للعلماء:

الأول – مذهب الحنابلة[١]: وهو أنه لا يجوز بيعها ممن هي عليه، لأن ملكه عليها غير تام، وقد ثبت النهي في السنة عن بيع ما ليس عند الإنسان.

والثاني – مذهب الحنفية والشافعية[٢]: وهو جواز بيعها ممن هي عليه، بعوض أو بدونه، كالديون التي استقر ملك الدائن عليها، إذ لا فرق بينها. وصحح ابن تيمية وابن القيم هذا القول بشرط أن يكون الاعتياض عنها بسعر يومها أو أقل، وهو رأي المالكية كما تقدم.

الصورة الرابعة – بيع الدين المؤجل للمدين بثمن حالّ:

حكم هذه الصورة كالتي قبلها، وفيها الرأيان السابقان، يرى الجمهور من علماء المذاهب الأربعة جواز ذلك، واشترط ابن تيمية وابن القيم أن يكون ذلك بسعر يوم المبادلة.

تبين من هذا: أنه يجوز بيع الدين الحالّ أو المؤجل إلى المدين نفسه بثمن حالّ (معجل) باستثناء بدل الصرف ورأس مال السلم لاشتراط القبض فيهما في مجلس العقد. فلا يجوز لأي من المتصارفين أن يبيع بدل الصرف المستحق له على الطرف الثاني قبل قبضه بثمن حالّ، كما لا يجوز للمسلم إليه بيع رأس مال السّلم من رب السلم قبل قبضه بثمن حالّ، لأن في ذلك تفويتاً لشرط الصحة، وهو القبض في بدلي الصرف ورأس مال السلم. ويجوز بيع دين السلم الحالّ أو

---

(١) كشاف القناع ٣/ ٢٩٤.

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٤/١٦٦، المجموع ٩/٢٩٧، نهاية المحتاج ٤/٨٨، مجموع الفتاوى ٢٩/٥١٩، تهذيب سنن أبي داود لابن القيم ٥/١١٣ وما بعدها.

المؤجل إلى المدين نفسه بثمن معجل من غير جنسه (إذا لم يكن طعاماً وهو رأي المالكية) بمثل ثمنه أو أقل، لا أكثر منه، حتى لا يربح مرتين.

ودليل الجمهور على جواز بيع الدين الحالّ - غير بدل الصرف ودين السلم - إلى المدين بثمن معجل: هو حديث ابن عمر السابق المتقدم في بيع الإبل بالبقيع وفيه: «لا بأس إذا تفرقتما وليس بينكما شيء» ولأن ما في ذمة المدين مقبوض عنده، فإذا دفع ثمنه للدائن، كان ذلك بيع مقبوض بمقبوض.

والخلاصة:

يجوز بيع الدين للمدين في أربع صور وهي:

١ - إذا كان المبيع النقدي حالاً بنقود حاضرة أو بعين حاضرة.

٢ - أو كان المبيع الحالّ **غير نقدي** بنقود حاضرة أو بعين حاضرة.

٣ - أو كان المبيع **مؤجلاً** نقدياً بعين حاضرة أو بالنقود الحاضرة (ضع وتعجل- على رأي الحنابلة) أو بعين حاضرة.

٤ - أو كان المبيع **غير نقدي** بنقود حاضرة أو بعين حاضرة ولا يجوز بيع الدين للمدين في أربع صور أخرى وهي:

أ - إذا كان بيع الدين الحال للمدين بنقود مؤجلة أو بعين موصوفة في الذمة مؤجلة.

ب - أو كان الدين **مؤجلاً نقدياً** بالنقود الحاضرة أو بالنقود المؤجلة أو بعين موصوفة مؤجلة.

جـ - أو كان الدين الحالّ **غير نقدي** بنقود مؤجلة أو بعين موصوفة مؤجلة.

د - أو كان الدين المؤجل **غير نقدي** بالنقد المؤجل أو بالعين الموصوفة المؤجلة.

وبعبارة أخرى، لا يجوز بيع المؤجل أو الحالّ للمدين بمؤجل، ويجوز بيع الحالّ أو المؤجل بحالّ.

الصورة الخامسة – بيع الدين المؤجل لغير المدين بثمن مؤجل

اتفق الفقهاء جميعهم[١] على تحريم أو منع بيع الدين المؤجل بالدين المؤجل، كما لو كان لرجل دين على إنسان، والآخر له مثل ذلك الدين على ذلك الإنسان، فباع أحدهما ما له عليه بما لصاحبه، فلا يصح البيع، سواء اتفق جنس الدينين أو اختلف «لنهيه ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ» وهو المؤخر بالمؤخر، ولإجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، لأنه غرر ليس بمقبوض[٢].

الصورة السادسة – بيع الدين الحالّ لغير المدين بثمن مؤجل

وهذا أيضاً لا يجوز ولا يصح عند أئمة المذاهب الأربعة، فمن كان له دين في ذمة آخر، وحل أجل وفائه، فباعه الدائن لغير المدين بثمن مؤجّل لوقت معين في المستقبل، لم يجز البيع، لأنه بيع ما ليس في يد البائع، وليس له سلطة تمكّنه من قبضه، فكان بيعاً لشيء لا يقدر على تسليمه، فربما منعه المدين أو جحده، وذلك غرر، فلا يجوز. ولأنه ذريعة إلى ربا النَّساء، والديون في نطاق الأعيان الربوية يجري فيها الربا، تعجيلاً وتأجيلاً، فقد كان أهل الجاهلية إذا داين الرجل منهم أخاه، ثم حلّ أجل الدين، قال له: «إما أن تقضي أو تُرْبي» فإما قضاه، وإما أجّله، وزاده شيئاً على رأس ماله، وفي هذا إرهاق للمدين وإضرار به، لأن الدين قد يستغرق ماله. وكذلك إذا لم يزده، وتم البيع بمثل الثمن، لأنه ربا نَسَاء، وهذا افتراض غير واقعي غالباً. أما إن أمهله بالوفاء أخذاً بنظرة الميسرة

---

(١) الفتاوى الهندية ٤/ ٣٦٥، البدائع ٥/ ١٤٨، تبيين الحقائق ٤/ ٨٣، الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص٣٥٧ وما بعدها، المجموع ٩/ ٢٩٧-٣٠٠، نهاية المحتاج ٣/ ١٥١، أسنى المطالب ٢/ ٨٥، المغني ٤/ ١١٣، ١٢٠، ٣٠١، كشاف القناع ٣/ ٢٩٣-٢٩٤، غاية المنتهى ٢/ ٨٠ وما بعدها، أعلام الموقعين ١/ ٢٨٨ وما بعدها، المنثور في القواعد للزركشي ٢/ ١٦١.

(٢) روضة الطالبين للنووي ٣/ ٥١٤، مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٠/ ٥١٢، ٢٩/ ٤٧٢.

للمعسر، فيجوز، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٠].

وكل ذلك محصور في نطاق الأموال الربوية المعروفة.

وهذا تطبيق لربا النَّساء وعلته، فوجود اتحاد الجنس بين المالين الربويين كافٍ لوجود هذا الربا، والجنس المتحد في البدلين: أن يكون جنس أحد البدلين من جنس الآخر، ومن الأموال الربوية، كبيع أحد النقدين (الذهب بالذهب) بالآخر[1]. فإن لم يكن البدلان من الأموال الربوية جاز التعجيل والتأجيل في البيع، ما لم يقصد به الربا، كبيع العينة (بيع السلعة إلى أجل ثم شراؤها من المشتري بأقل من ذلك حالاً) وهذا غير جائز عند أكثر العلماء، كأبي حنيفة، ومالك وأحمد وغيرهم[2]. ويجوز التفاضل والنسيئة (التأجيل) في غير المكيل والموزون بالاتفاق[3]. كأنواع الحيوان والسلع والأمتعة، لكن من باع سلعة لا يشتريها بأقل مما باعها. حتى لا يكون بيع العينة.

الصورة السابعة – بيع الدين الحالّ لغير المدين بثمن حالّ

هذا بيع جائز إن تم التقابض في مجلس العقد، فإن لم يتم لم يجز عند جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة، والشافعية في الأظهر، للعجز عن التسليم، أو الغرر، أو كون الشيء غير مقبوض، والراجح أنه لا يجوز هذا البيع مطلقاً سواء بثمن حالّ أو مؤجل، لأنه يصدق عليه بيع الكالئ بالكالئ المحظور إجماعاً، ولأنه بيع ما لا يقدر على تسليمه وذلك غرر[4]. وللعلماء آراء معروفة في بيع الشيء

---

(١) البدائع ٥/ ١٨٣، فتح القدير ٥/ ٢٧٩، مختصر الطحاوي ص٧٥.

(٢) فتاوى ابن تيمية: ٢٩/ ٤٤٦، البدائع ٥/ ١٨٣، فتح القدير ٥/ ٢٧٤، مواهب الجليل للحطاب ٣٤٦/٤، مغني المحتاج ٢/ ٢٢-٢٥، المغني ٤/ ٣-٥.

(٣) المراجع السابقة، نيل الأوطار ٥/ ٢٠٣

(٤) فتح القدير ٢٦٤/٥، المنتقى على الموطأ ١٧٩/٤، مغني المحتاج ٦٨/٢، المهذب ٢٦٤/١، المغني ١١٠/٤- ١١٤.

المملوك قبل القبض من آخر، فلا يجوز مطلقاً عند الشافعية، سواء كان البيع عقاراً أو منقولاً، ولا يجوز في المنقولات، ويجوز في العقارات عند جمهور الحنفية (ما عدا محمد بن الحسن وزفر) ولا يجوز في الطعام فقط عند المالكية، ولا عند الحنابلة في الطعام قبل قبضه إذا كان مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً.

وفرق المالكية بين دين السلم وغيره، فأجازوا بيع الدين السلم لغير المدين بعوض حالّ من غير جنسه إذا لم يكن طعاماً، كيلا يدخله بيع الطعام قبل قبضه، أو يؤول إلى بيع الكالئ بالكالئ، وأما سائر الديون الأخرى: فيجوز بيعها لغير المدين بشروط ثمانية سيأتي بيانها في الصورة الآتية[١] .

الصورة الثامنة - بيع الدين المؤجل لغير المدين بثمن حالّ

هذا بيت القصيد في موضوع بيع الدين، وهو بيع الدين المؤجل بالنقد لغير المدين، وهو الذي جرى فيه اختلاف الفقهاء على آراء أربعة:

الرأي الأول - لجمهور الفقهاء (الحنفية، والحنابلة، والظاهرية، والشافعية في الأظهر)[٢] : وهو عدم جواز بيع الدين إلى غير المدين، سواء أكان بعوض أم بغير عوض. وهو أن يقوم البائع الذي أجّل الثمن عن المشتري، وهو: هنا الدائن ببيع الدين المستحق في ذمة المشتري، أو يقوم الذي سلّم الثمن ولم يتسلم المبيع، وهو هنا الدائن بالتصرف في دينه إلى آخر، فيقول: بعتك بكذا ما لي من دين على فلان، فيقبل، أو يقول له: استأجرت منك كذا بالدين الثابت لي في ذمة فلان، وهذا في حال المعاوضة. أما في الهبة فيقول: وهبتك ما لي من دين على فلان، فيقبل.

---

(١) رد المحتار ٤/ ١٦٦، الخرشي ٥/ ٧٧، نهاية المحتاج ٤/ ٨٦، كشاف القناع ٣/ ٢٩٤.

(٢) البدائع ٥/ ١٤٨، الفتاوى الهندية ٤/ ٣٦٥، المغني ٤/ ١١٣، ١٢٠، ٣٠١، كشاف القناع ٣/ ٢٩٣-٢٩٤، غاية المنتهى ٢/ ٨٠ وما بعدها، أعلام الموقعين ١/ ٢٨٨ وما بعدها، المجموع ٩/ ٢٩٧-٣٠٠، نهاية المحتاج ٣/ ١٥١، أسنى المطالب ٢/ ٨٥، مغني المحتاج ٢/ ٧١، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٠، المنثور في القواعد للزركشي ٢/ ١٦١.

فهذا كله غير جائز، لأن الواهب أو المشتري أو المستأجر يهب أو يبيع ما ليس في يده، وليس له سلطة على تمكين العاقد الآخر من قبضه منه، فكان بيعاً لشيء لا يقدر على تسليمه، إذ ربما منعه المدين أو جحده، وذلك غرر، فلا يجوز[١]، قال البُهوتي في كشاف القناع[٢]: لايصح بيع الدين لغير من هو في ذمته مطلقاً، لأنه غير قادر على تسليمه، أشبه ببيع الآبق.

وللنهي الوارد في السنة النبوية - كما تقدم - عن بيع الغائب بالناجز، وعن بيع الكالئ بالكالئ، وعن بيع الغرر، وعن بيع الدين بالعين، أي المال الحاضر بما في الذمة، لأن الدين غير مقدور التسليم إلا للمدين نفسه في حق البائع، بسبب كون الدين عبارة عن مال حكمي في الذمة، أو عبارة عن تمليك المال وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور التسليم من البائع. ولو شرط التسليم على المدين، لا يصح البيع أيضاً، لأن البائع شرط التسليم على غيره، فيكون شرطاً فاسداً، فيفسد البيع.

والخلاصة:

بيع الدين لغير المدين في جميع الصور لا يجوز إلا عن طريق الحوالة.

ولمبادلة الدين بالدين ثلاث صور: ابتداء الدين بالدين (كالسلم المؤجل فيه البدلان) لا يجوز لئلا يؤدي لبيع الدين بالدين، وبيع الدين بالدين كالبيع لغير المدين لا يجوز، وفسخ الدين بالدين وهو الذي فيه الربا لا يجوز. والمقاصة جائزة وهي بيع الساقط بالساقط أو بيع مستقر بمستقر.

استثناءات عند الحنفية:

لكن الحنفية استثنوا من قاعدة منع بيع الدين لغير المدين ثلاث حالات[٣]:

---

(١) المراجع السابقة، الموسوعة الفقهية ٢١/ ٦٢.

(٢) ٣/ ٢٩٤.

(٣) رد المحتار ٤/ ١٧٣، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٢٦ - ٣٢٧، والمراجع السابقة، الأشباه والنظائر لابن نجيم المصري: ص٣١٣، ط دار الفكر بدمشق.

الأولى – الوكالة بقبض الدين: فإذا وكل الدائن من ملّكه الدين في قبض الدين من مدينه، فيصح ذلك، ويصبح الوكيل بمجرد القبض قابضاً لنفسه، ومتملكاً الدين. وكذلك تمليك الدين لغير من عليه بطريق الهبة إذا أمر الواهب الموهوب له بقبض الموهوب، تصح الهبة لأنها ترجع إلى هبة العين (والعين هنا، تشمل كل ما كان معيناً حالاً أو مآلاً).

الثانية – حوالة الدين: إذا أحال الدائن من ملّكه الدين على مدينه، فيصح ذلك، ويصير المحال بقبضه الدين مالكاً له.

الثالثة – الوصية: تصح الوصية بالدين لغير المدين، لأنه تمليك مضاف لما بعد الموت، فينتقل ملك الدين للموصى له، كانتقال الإرث.

وأما الحنابلة: فصرحوا بأنه لا يصح بيع الدين لغير المدين، ولا هبة الدين لغير من هو في ذمته، لأن الهبة تقتضي وجود شيء معيّن، وهو منتف هنا.

الرأي الثاني – في رواية عن أحمد وهو رأي ابن تيمية وابن القيم ووجه عند الشافعية: وهو أنه يجوز تمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض وبغير عوض، لأن النهي عن بيع الكالئ بالكالئ هو في المؤخر بالمؤخر.

الرأي الثالث – بعض الشافعية (الشيرازي في المهذب، والنووي في روضة الطالبين، والسبكي، وزكريا الأنصاري، ووالد الرملي، وابن الصباغ، والخطيب الشربيني)[1] يقولون: يجوز بيع سائر الديون عدا دين السَّلَم لغير من عليه الدين، كما يجوز بيعها للمدين بشرطين أو ثلاثة أو أربعة:

١- أن يكون المديون مليئاً مقراً أو عليه بينة.

٢- وأن يكون الدين مستقراً.

٣- وأن يكون غير المسلم فيه.

---

(١) المراجع السابقة ص٢٧.

وذلك لانتفاء الغرر الناشئ عن عجز الدائن من تسليم الدين إلى مشتري الدين، كالثمن في بيع، ولاستقرار الدين، كبيعه ممن هو عليه، وهو الاستبدال بدين السلم، فإن لم تتحقق هذه الشروط، لم يصح، لتحقق العجز عن التسليم.

٤- ويشترط أيضاً قبض العوضين في مجلس العقد، كما صرح به النووي في أصل الروضة والبغوي، فصارت الشروط أربعة.

وأما المسلم فيه في عقد السلم: فلا يجوز التصرف فيه قبل قبضه، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض، ولأن الملك في المسلم فيه غير مستقر، لأنه ربما تعذر تسليمه لفقدانه، فانفسخ البيع فيه.

الرأي الرابع - للمالكية: وهو جواز بيع الدين لغير المدين بشروط ثمانية تبعده عن الغرر والربا وسائر المحظورات الأخرى، كبيع الطعام قبل قبضه، وهذه الشروط هي[(١)]:

١- أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه: كأن يكون من قرض أو نحوه، احترازاً عما لو كان طعاماً، لأنه لا يجوز شرعاً بيع الطعام قبل قبضه.

٢- أن يباع بثمن مقبوض: أي بأن يعجل المشتري الثمن، لئلا يكون بيع دين بدين.

٣- أن يكون الثمن من غير جنس الدين، أو من جنسه مع التساوي، حذراً من الوقوع في الربا.

٤- أن لا يكون الثمن ذهباً حيث يكون الدين فضة، أو بالعكس، لئلا يؤدي إلى بيع النقد بالنقد، من غير مناجزة، أي لاشتراط التقابض في صحة بيع النقدين.

---

(١) انظر مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٣٦٨، شرح الخرشي ٥/ ٧٧، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٦٣، بداية المجتهد ٢/ ١٤٦، القوانين الفقهية: ص٢١٠. وأجاز آخرون وهم النخعي والقاضي شريح وزفر الشراء بالدين من غير من هو عليه (الأموال لأبي عبيد: ص٤٦٦، المحلى ٦/ ١٠٣).

٥- أن يكون المدين حاضراً في بلد العقد، ليعلم حاله من فقر أو غنى، ومن عسر أو يسر، لأن عوض الدين يختلف باختلاف حال المدين، فلابدَّ من حضوره ليمكن تقدير قيمة الدين، والمبيع لا يصح أن يكون مجهولاً.

٦- أن يكون المدين مقراً بالدين: حتى لا يستطيع إنكاره بعد ذلك، فإن كان منكراً له، فلا يجوز بيع دينه، ولو كان ثابتاً بالبينة، حسماً للمنازعات.

٧- أن لا يكون بين المشتري وبين المدين عداوة، لئلا يتوصل بذلك إلى الإضرار به، والتسلط عليه، بأن يقصد إعنات المدين وإلحاق الضرر به.

٨- أن يكون المدين ممن تناله أو تطبق عليه الأحكام، ليكون الدين مقدور التسليم.

ويلاحظ أن بعض المؤلفين جعلوا الشرط السابع شرطين: ألا يقصد المشتري إعنات المدين والإضرار به، وألا يكون بين المشتري والمدين عداوة، ولم يذكروا الشرط الثامن.

ويمكن ترجيح ما يأتي:

أ - يجوز بيع دين السلم الحالّ أو المؤجل إلى المدين نفسه بثمن معجل من غير جنسه بمثل ثمنه أو أقل منه لا أكثر منه. ويجوز بيع هذا الدين أيضاً إلى غير المدين بثمن معجل من غير جنسه بمثل ثمنه وبأقل وبأكثر إذا انتفى غرر العجز عن التسليم والربا.

ب - يجوز بيع دين النقود إلى غير المدين بعرض (سلعة) معجل، وعكسه: وهو بيع العرض الموصوف في الذمة المؤجل بنقد معجل، لعدم المانع الشرعي منه. ولا يجوز بيع دين النقود المؤجل بنقد معجل من غير جنسه، لإفضائه إلى ربا النَّساء، ولا من جنسه، سواء كان أقل منه أو أكثر، لإفضائه إلى ربا الفضل والنَّساء، أو كان مساوياً له، لإفضائه إلى ربا النَّساء.

* * *

المبحث الثاني: أحكام بقية التصرفات (ماعدا البيع) الواردة على الدين كالحوالة، والصلح، والتولية، والحطيطة، وضع وتعجل

هذا المبحث مكمل للمبحث الأول في بيع الدين، وهو ضروري جداً لاستكمال الأحكام الواردة على الدين، وإذا كان بيع الدين للمدين جائزاً، ولغير المدين غير جائز في الجملة، فإن أغلب هذه التصرفات جائز، وبعضها غير جائز أو مختلف فيه، وأبدأ ببحث حكم كل تصرف من هذه التصرفات الواردة على الدين.

• **الحوالة:** تجوز الحوالة في الديون إذا كان الدين لازماً، ولم يكن الدين واجب القبض في مجلس العقد، فإذا لم يكن هناك دين كالأعيان القائمة فلا تصح الحوالة، ويكون العقد وكالة، وإذا لم يكن الدين لازماً كدين الصبي والسفيه بغير إذن الولي، وثمن سلعة مبيعة بالخيار قبل لزومه فلا تصح الحوالة، لأنه يعد ديناً غير لازم.

وإذا كان الدين واجب القبض في المجلس كرأس مال السلم، أو في مدة ثلاثة أيام دون ما عداها عند المالكية، وكبدل الصرف، فلا تصح الحوالة لأنه واجب القبض في مجلس العقد.

وإذا كانت الحوالة في رأس مال السلم وبدل الصرف على شخص حاضر، ومثل ذلك الكفالة والرهن به، وتم القبض من المحال عليه أو من الكفيل، أو هلك الرهن في يد المرتهن في المجلس عند الحنفية، صحت هذه العقود.

واشترط المالكية لصحة الحوالة ألا يكون الدينان أو أحدهما طعاماً من عقد سلَم، لأنه يكون من بيع الطعام قبل قبضه، وهو منهي عنه شرعاً.

أما الحوالة بالمسلم فيه قبل قبضه بأن يحيل المسلم (المشتري) من له عليه دين قرض أو إتلاف، على المسلم إليه، أو يحيل المسلم إليه بحقه على من له عليه دين قرض أو إتلاف، فلا يجوز بالاتفاق[1].

الصلح: فصّل الحنفية[2] في حكم الصلح على الدين (أي كون المدعى به ديناً) وكان الصلح عن إقرار فقالوا: إما أن يكون المصالح عليه دراهم أو دنانير، أو سوى الدراهم والدنانير:

أ - **فإن كان المصالح عليه دراهم ودنانير فله حالتان** وهما: أن يصالح منها على خلاف جنسها أو على جنسها:

ففي الحالة الأولى: إن كان بدل الصلح ديناً غير الدراهم والدنانير، لا يجوز الصلح، حتى لا يؤدي الاتفاق إلى بيع الدين بالدين، وهو غير جائز.

وفي الحالة الثانية (أي الصلح على جنس الدين) كالمصالحة عن الدراهم بالدراهم أو الدنانير بالدنانير، جاز الصلح متى وقع على أقل من جنس حق المدعي من الدنانير، ويعد استيفاء لبعض الحق، وإبراء عن الباقي، ولا يجوز الصلح ويعد معاوضة متى وقع على أكثر من جنس حقه، أو وقع على جنس آخر من الديون، لأنه ربا في هذه الحالة، لأن القاعدة المقررة هي: أن الصلح متى وقع على جنس ما هو المستحق بعقد المداينة، يعد استيفاء من المدعي لحقه، فإذا تعذر جعله استيفاء، يعد معاوضة، فتطبق شروط المعاوضة.

ب - **وإن كان المدعى به ديناً سوى الدراهم والدنانير**: فإن كان مكيلاً بأن كان مدّ حنطة مثلاً، فصالح منه، فله حالتان:

---

(١) البدائع ٥/ ٢١٨، ٦/ ١٦، الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٢٥، القوانين الفقهية ص٢٥٠، ٣٢٧، بداية المجتهد ٢/ ٢٩٥، نهاية المحتاج ٣/ ١٥١، مغني المحتاج ٢/ ١٩٤، المهذب ١/ ٣٣٧، المجموع ٩/ ٢٧٣، المغني ٤/ ٣٠١، ٥٣٣، أعلام الموقعين ١/ ٣٨٨ وما بعدها، كشاف القناع ٣/ ٢٩٣.

(٢) المبسوط ٢١/ ٢٧، تبيين الحقائق ٥/ ٤١، الدر المختار ٤/ ٥٠٠، تكملة فتح القدير ٧/ ٤١.

الحالة الأولى: إن صالح من جنس حقه على أقل من حقه، جاز الصلح، ويكون استيفاء لبعض حقه، وإبراء عن الباقي، ولا يشترط القبض.

وإن صالح على أكثر من حقه، لا يجوز الصلح، لأنه ربا.

والحالة الثانية: إن صالح على خلاف جنس حقه، فإن كان بدل الصلح دراهم أو دنانير جاز الصلح، ويشترط القبض، حتى لا يفترق العاقدان عن دين بدين.

وإن كان بدل الصلح من المكيلات، وكان شيئاً معيناً بذاته، جاز الصلح، ولا يشترط القبض، وكذا إن كان موصوفاً في الذمة، يجوز الصلح أيضاً، ولكن بشرط القبض في المجلس، احترازاً من الافتراق عن دين بدين. وكذلك قال الحنابلة وغيرهم: يشترط لصحة بيع الدين الثابت في الذمة لمن هو عليه: أن يقبض عوضه في المجلس إن باعه بما لايباع به نَسَاء، كأن باع الذهب بفضة أو عكسه، أو باعه بموصوف في الذمة، فيعتبر قبضه قبل التفرق، لئلا يصير بيع دين بدين، وهو منهي عنه، كما تقدم، وإلا بأن باعه بمعين يباع به نسيئة، كما لو كان الدين ذهباً، وباعه ببُر معين، فلا يشترط قبضه في المجلس[١].

جـ - **وإن كان المدعى به حيواناً موصوفاً في الذمة:** بأن وجب في الذمة عن قتل الخطأ، أو شبه العمد، أو عن المهر، أو بدل الخلع، فصالح على مكيل أو موزون سوى الدراهم والدنانير، جاز الصلح ويكون معاوضة، بشرط التقابض، احترازاً عن افتراق العاقدين عن دين بدين.

ويجوز الصلح أيضاً من الحيوان على دراهم أو دنانير في الذمة، وافترق العاقدان من غير قبض، حتى وإن كان افتراقاً عن دين بدين، لأن هذا ليس معاوضة، بل هو استيفاء عين حقه، لأن الحيوان الذي وجب في الذمة، وإن كان

---

(١) كشاف القناع ٣/ ٢٩٤.

ديناً، لكنه ليس بدين لازم، بدليل أن من عليه الحيوان، إذا جاء بقيمته، يجبر من له على القبول، بخلاف سائر الديون، فلا يكون افتراقاً عن دين بدين حقيقة[١].

التولية: هي - كما عرفها الحنفية وغيرهم - البيع بمثل الثمن الأول، أي برأس المال من غير زيادة ربح. فكأن البائع جعل المشتري يتولى مكانه على المبيع[٢].

إن كانت التولية، ومثلها الشركة، على دَيْن، كالمسلم فيه، فلا يجوز البيع عند الحنابلة وأكثر العلماء، لأن التولية والشركة حينئذ بيع، وبيع الشيء قبل قبضه لا يجوز، لأنها معاوضة في المسلم فيه قبل القبض، فلم يجز، وحكي عن مالك جواز التولية والشركة في الطعام قبل قبضه، لما روي عن النبي ﷺ: «أنه نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، وأرخص في الشركة والتولية»[٣] ولأن التولية تختص بمثل الثمن الأول، فجازت قبل القبض، كالإقالة.

الحطيطة أو المواضعة: هي بيع بمثل الثمن الأول مع نقصان معلوم منه. أو هي البيع بمثل الثمن الأول مع نقصان يسير، أو البيع بأنقص من الثمن الأول، كأن يخبر البائع المشتري عن رأس مال السلعة، ثم يقول للمشتري: بعتك هذه برأس مالها، وأضع عنك كذا، أو أحط عنك كذا، فينقَص له من سعر السلعة[٤].

ويجوز للمشتري أن يزيد في الثمن، ويجوز للبائع أن يحط من الثمن، وأن يزيد في المبيع، ويلتحق بأصل العقد، لكن قال في المحيط عند الحنفية: اشترى قفيز[٥] حنطة بعين، فحط عن البائع ربعه قبل القبض، لم يجز، لأنه عين،

---

(١) الفرائد البهية في القواعد الفقهية للشيخ محمود حمزة: ص١٤٦، ط دار الفكر بدمشق.

(٢) المغني ٤/ ٣٠١ وما بعدها، ط المنار، ٦/ ٤١٥-٤١٦، ط هَجَر بالقاهرة، البدائع ٥/ ٢٢٦، درر الحكام ٢/ ١٨٠، القوانين الفقهية ص ٢٦٣، مغني المحتاج ٢/ ٧٦.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه.

(٤) المراجع السابقة في تعريف التولية.

(٥) القفيز ١٢صاعاً والصاع ٢٧٥١غ، وعندالحنفية ٣٨٠٠غ.

وإسقاط العين لا يصح. ولو اشترى قفيزاً من صبرة، ثم حط عنه ربعه قبل القبض، جاز، لأنه دين، وإسقاط الدين يصح[١] .

- يفهم من هذا أن الحط من الدين جائز، لأنه إبراء أو إسقاط عن بعض الحق، واستيفاء للباقي.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٤/٢/ ٧ في جدة:

«الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، سواء أكانت بطلب الدائن أو المدين (ضع وتعجل) جائزة شرعاً، لا تدخل في الربا المحرم إذا لم تكن بناء على اتفاق مسبق، ومادامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية. فإذا دخل بينهما طرف ثالث، لم تجز، لأنها تأخذ عندئذ حكم حسم الأوراق التجارية»[٢] .

- ضع وتعجل:

هذه قاعدة من أصول الربا الخمسة، وهي حرام باتفاق المذاهب الأربعة إن نص على ذلك في عقد القرض، وكذا إن لم ينص في رأي الجمهور غير الحنابلة لأن نقص ما في الذمة لتعجيل الدفع شبيه بالزيادة، لأن المعطي جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه[٣] .

ومعنى القاعدة: أن يكون لشخص على آخر دين لم يحل، فيعجله قبل حلوله على أن ينقص منه، ومثل ذلك أن يعجل بعضه، ويؤخر بعضه إلى أجل آخر، وأن يأخذ قبل الأجل بعضه نقداً، وبعضه عرضاً. ويجوز ذلك كله بعد حلول الأجل بالاتفاق، كما يجوز أن يعطيه في دينه المؤجل عرضاً قبل الأجل، وإن كانت قيمته أقل من دينه[٤] .

---

(١) حاشية الشلبي على تبيين الحقائق للزيلعي: ٤/ ٨٣.

(٢) قرارات وتوصيات المجمع: ص١٤٢.

(٣) انظر القوانين الفقهية: ص٢٥٢، ٢٨٩، بداية المجتهد ٢/ ١٢٧، ١٤٢، أعلام الموقعين ٢/ ١٣٥، ط الشيخ محيي الدين عبد الحميد.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٢٧، ١٤٢، القوانين الفقهية: ص٢٥٢، ٢٨٩، الربا والمعاملات في الإسلام للشيخ رشيد رضا: ص٧٠، مجلة مجمع الفقه - العدد السادس ج١/ ١٩٣، والعدد السابع ٢/ ٩.

أما الحنابلة فأجازوا إسقاط بعض الدين عن المدين في نظير تعجيل الباقي[١]، وهذا ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي الدولي، كما تقدم قريباً.

التطبيقات المعاصرة

توجد تطبيقات معاصرة لبيع الدين بأسماء جديدة، يسهل معرفة حكمها في ضوء ما تقدم من الأحكام الشرعية في بيع الدين للمدين ولغير المدين، وأهمها ما يأتي:

١) بيع السندات (الربوية) والصكوك الإسلامية: حكمه وضوابطه

السندات: هي صكوك الديون أو القروض التي تصدرها الشركة وتعرضها على عامة الناس للاكتتاب العام خلال سنة على الأكثر من تاريخ إصدارها على أساس الفائدة الربوية المحددة، لحاجتها إلى أموال جديدة، لمواصلة مشروعاتها. وتكون هذه الصكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية، وغير قابلة للتجزئة.

وهذه السندات حرام غير مشروعة في الإسلام لأسباب ثلاثة هي:

١- أنها قرض على الشركة أو المؤسسة التي أصدرتها لأجل، بفائدة مشروطة وثابتة، فهي من ربا النَّساء المحرم شرعاً.

٢- وهي أيضاً وديعة استثمارية مع ضمان رد المثل وزيادة مقررة ثابتة، وهي القرض الإنتاجي الربوي، الذي كان شائعاً في الجاهلية، وحرمه الإسلام في القرآن والسنة[٢].

٣- تداول هذه السندات حرام أيضاً، لأنها بيع دين بدين لغير المدين، وهو حرام بالإجماع للنهي عن بيع الكالئ بالكالئ.

---

(١) المغني ٤/ ٤٨٢. وعبارته: ((وإن تطوع المقر له بإسقاط بعض حقه بطيب نفسه، جاز، غير أن ذلك ليس بصلح، ولا من باب الصلح بسبيل)) وقال في غاية المنتهى ٢/ ٥٨، ٨١: ويتجه صحة مصالحة عن ذلك أي عن الدين.

(٢) المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور محمد عثمان شبير: ص٢٢٠.

ويؤيد ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٠(٦/١١) عام ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م ونصه[1]:

أولاً - إن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه أو نفع مشروط: محرمة شرعاً من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية، سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أم عامة ترتبط بالدولة. ولا أثر لتسميتها شهادات أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً أو ريعاً أو عمولة أو عائداً.

ثانياً - تحرم أيضاً السندات ذات الكوبون الصِّفري[2]، باعتبارها قروضاً يجري بيعها بأقل من قيمتها الاسمية، ويستفيد أصحابها من الفروق باعتبارها حسماً لهذه السندات.

ثالثاً - كما تحرم أيضاً السندات ذات الجوائز باعتبارها قروضاً اشترط فيها نفع أو زيادة بالنسبة لمجموع المقرضين، أو لبعضهم لا على التعيين، فضلاً عن شبهة القمار.

رابعاً - من البدائل للسندات المحرمة - إصداراً أو شراءً أو تداولاً - السندات أو الصكوك القائمة على أساس المضاربة لمشروع أو نشاط استثماري معين، بحيث لا يكون لمالكيها فائدة أو نفع مقطوع، وإنما تكون لهم نسبة من ربح هذا المشروع بقدر ما يملكون من هذه السندات أو الصكوك، ولا ينالون هذا الربح إلا إذا تحقق فعلاً. ويمكن الاستفادة في هذا من الصيغة التي تم اعتمادها بالقرار رقم ٣٠ (٤/٥) لهذا المجمع بشأن سندات المقارضة.

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي: ص١٢٦-١٢٧.

(٢) وهي التي تباع بمبلغ أقل من قيمتها الاسمية، فتكون الفائدة معجلة.

الصكوك الإسلامية

استطاع الفقهاء المعاصرون إيجاد بديل عن السندات الربوية بما سموه (سندات المقارضة) القائمة على أساس شركة المضاربة أو القراض، والشركة المتناقصة، فهي تعتمد في التمويل على تقديم الأموال من أرباب المال، ويكون العمل بصفة المضاربة من مؤسسة، ويكون الربح بينهما بحسب الاتفاق، والخسارة على صاحب رأس المال، أي يتم عقد المضاربة بين حاملي السندات ومصدريها، فلا يكون لصاحب السند فائدة محددة، وإنما يستحق نسبة معينة من الربح إن وجد. وينقسم رأس مال المضاربة إلى حصص متساوية القيمة، وهو أمر جائز شرعاً، على أساس المضاربة المشتركة في رأي المالكية[١]. وتقوم المؤسسة بإطفاء السندات، أي رد المال لرب المال تدريجاً، على أساس المشاركة المتناقصة.

أما **حكم** تداول سندات المقارضة: فإن كان قبل بدء العمل في المشروع فلا يجوز، لأن الأموال ماتزال نقوداً، ولا يجوز تبادل النقود متفاضلة أو نسيئة، وإنما على أساس عقد الصرف (بيع النقد بالنقد).

وأما إن كان تداول السندات بعد بدء عمل المشروع: فيجوز إن كانت نسبة الأعيان والمنافع التي هي موجودات المؤسسة هي الغالبة على النقود، بنسبة (٥١٪) كما نص على ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة رقم ٣٠ (٤/٥).

وبناء عليه، يجوز بيع صكوك المضاربة التي تمثل حصصاً شائعة في وعاء المضاربة إذا كانت جميع موجودات الوعاء سلعاً عينية ونحوها من المنافع، لأن ذلك من قبيل بيع الأعيان بالنقود المعجلة، ولا ربا فيه، ولا غرر فيه أيضاً. وكذلك يجوز بيع هذه الصكوك إذا كانت أكثر موجودات الوعاء أعياناً

---

(١) القوانين الفقهية: ص٢٨٣ وعبارته: إذا خلط العامل ماله بمال القراض من غير إذن رب المال فهو غير متعد، خلافاً لهما، أي الشافعي وأبي حنيفة.

ومنافع، لأن للأكثر حكم الكل. ولا يجوز بيع صكوك المضاربة إذا كانت موجودات الوعاء أو أكثرها ديون مرابحة مؤجلة، لعدم جواز التعامل في الديون شرعاً.

وأما إطفاء سندات المقارضة عن طريق شرائها بالتقسيط أو بالتدرج: فلا مانع منه شرعاً، لأنه فسخ للمضاربة أو عزل المضارب عنها بشرط تحول موجودات المضاربة إلى مال ناضٍّ (أي نقود، أو سيولة نقدية) وتلزم المؤسسة حينئذ ببيع تلك الموجودات التي هي عروض، وتستطيع بصفتها مضارباً شراء هذه الموجودات لنفسها، وتسدد قيمة السندات من مال المضاربة. واشتراط هذا الاسترداد بطريق البيع في المضاربة جائز، لكونه شرطاً لا يخالف مقتضى عقد المضاربة.

ويجب أن تكون قيمة السندات هي القيمة السوقية، لا القيمة الاسمية التي أخذ بها القانون الأردني، لأن إطفاء السندات بالقيمة الاسمية أخرجها عن طبيعة القراض، وجعلها قرضاً.

والإطفاء يتم إما باستبعاد عدد معين من الأسهم، أو باستبعاد جزء منها[1].

وتتجلى ضوابط سندات المقارضة في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٣٠(٥/٤) ونصه:

أولاً: من حيث الصيغة المقبولة شرعاً لصكوك المقارضة:

١- سندات المقارضة: هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القرض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه.

---

(١) بحوث في قضايا فقهية معاصرة للشيخ محمد تقي العثماني: ص٢٢٥-٢٣٩، المعاملات المالية المعاصرة، الدكتور محمد عثمان شبير: ص٢٢٩-٢٣٩.

ويفضل تسمية هذه الأداة الاستثمارية صكوك المقارضة.

٢- الصورة المقبولة شرعاً لسندات المقارضة بوجه عام، لابد أن تتوافر فيها العناصر التالية:

العنصر الأول: أن يمثل الصك حصة شائعة في المشروع الذي أصدرت الصكوك لإنشائه أو تمويله، وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته.

وتُرتَّب عليها جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعاً للمالك في ملكه من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها، مع ملاحظة أن الصكوك تمثل رأس مال المضاربة.

العنصر الثاني: يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أن شروط التعاقد تحددها نشرة الإصدار، وأن الإيجاب يعبر عنه الاكتتاب في هذه الصكوك، وأن القبول تعبر عنه موافقة الجهة المصدرة.

ولابد أن تشتمل نشرة الإصدار على جميع البيانات المطلوبة شرعاً في عقد القراض (المضاربة) من حيث بيان معلومية رأس المال وتوزيع الربح مع بيان الشروط الخاصة بذلك الإصدار، على أن تتفق جميع الشروط مع الأحكام الشرعية.

العنصر الثالث: أن تكون صكوك المقارضة قابلة للتداول بعد انتهاء الفترة المحددة للاكتتاب باعتبار ذلك مأذوناً فيه من المضارب عند نشوء السندات، مع مراعاة الضوابط التالية:

أ - إذا كان مال القراض المجمَّع بعد الاكتتاب وقبل المباشرة في العمل بالمال ما يزال نقوداً، فإن تداول صكوك المقارضة يعتبر مبادلة نقد بنقد، وتطبق عليه أحكام الصرف.

ب - إذا أصبح مال القراض ديوناً: تطبق على تداول صكوك المقارضة أحكام التعامل بالديون.

جـ - إذا صار مال القراض موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيان والمنافع، فإنه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقاً للسعر المتراضى عليه، على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعياناً ومنافع. أما إذا كان الغالب نقوداً أو ديوناً، فتراعى في التداول الأحكام الشرعية التي ستبينها لائحة تفسيرية توضع وتعرض على المجمع في الدورة القادمة.

وفي جميع الأحوال يتعين تسجيل التداول أصولياً في سجلات الجهة المصدرة.

العنصر الرابع: إن من يتلقى حصيلة الاكتتاب في الصكوك لاستثمارها وإقامة المشروع بها: هو المضارب، أي عامل المضاربة، ولا يملك من المشروع إلا بمقدار ما قد يسهم به بشراء بعض الصكوك، فهو رب مال بما أسهم به، بالإضافة إلى أن المضارب شريك في الربح بعد تحققه بنسبة الحصة المحددة له في نشرة الإصدار، وتكون ملكيته في المشروع على هذا الأساس.

وإن يد المضارب على حصيلة الاكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هي يد أمانة، لا يضمن إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية.

٣ - مع مراعاة الضوابط السابقة في التداول: يجوز تداول صكوك المقارضة في أسواق الأوراق المالية إن وجدت، بالضوابط الشرعية وذلك وفقاً لظروف العرض والطلب ويخضع لإرادة العاقدين.. إلخ.

٤ - لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع، أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً بَطَل شرط الضمان، واستحق المضارب ربح مضاربة المثل.

٥- لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار ولا صك المقارضة الصادر بناءً عليها على نص يلزم بالبيع، ولو كان معلقاً أو مضافاً للمستقبل. وإنما يجوز أن يتضمن صك المقارضة وعداً بالبيع، وفي هذه الحالة لا يتم البيع إلا بعقد بالقيمة المقدرة من الخبراء وبرضا الطرفين.

٦- لا يجوز أن تتضمن نشرة الإصدار ولا الصكوك المصدرة على أساسها نصاً يؤدي إلى احتمال قطع الشركة في الربح، فإن وقع كان العقد باطلاً. ويترتب على ذلك.. إلخ.

٧- يستحق الربح بالظهور، ويملك بالتنضيض أو التقويم، ولا يلزم إلا بالقسمة. وبالنسبة للمشروع الذي يدرّ إيراداً أو غلة، فإنه يجوز أن توزع غلته، وما يوزّع على طرفي العقد قبل التنضيض (التصفية) يعتبر مبالغ مدفوعة تحت الحساب.

٨- ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار على اقتطاع نسبة معينة في نهاية كل دورة.. إلخ.

٩- ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل، بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة.. إلخ القرار.

* * *

٢) التوريق (تصكيك) الديون بنوعيه

التوريق غير التورق، أما التورق: فهو شراء سلعة لأجل، ثم بيعها نقداً، لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد. وهو مباح عند الحنابلة على الراجح وبقية المذاهب[١]، لأن الأصل في العقود الإباحة. واختار تحريمه ابن تيمية وابن القيم، لأنه بيع المضطر[٢]. وكرهه عمر بن عبد العزيز ومحمد بن الحسن.

وأما التوريق: فهو جعل الديون مدونة في صكوك أو سندات، وجعلها قابلة للتداول بالطرق التجارية. أو هو جعل الدين المؤجل في ذمة الغير - في الفترة ما بين ثبوته في الذمة وحلول أجله - صكوكاً قابلة للتداول في سوق ثانوية.

وقد تبين من البحث أن بيع الدين للمدين أو هبته جائز عند الجمهور غير الظاهرية، بشرط قبض الدائن العوض في المجلس إذا كان المال ربوياً كالنقود، ولا يجوز البيع الربوي مؤجلاً، حتى لا يقع العاقدان في ربا النَّساء. وحينئذ لا فائدة من تصكيك هذا الدين في التصرف به للمدين، إذ لا يجوز جعل الصك أو السند أداة قابلة للتداول، حتى لا يقع المتعاقدان في ربا النَّساء.

وكذلك لا يجوز تصكيك الديون من باب أولى في بيع الدين لغير من عليه الدين، حتى عند المالكية، فإنهم يشترطون كما تقدم لصحة هذا البيع ألا يكون ذهباً حيث يكون الدين فضة أو العكس، أو التعامل بالنقود الورقية، لئلا يؤدي إلى بيع النقد بالنقد، من غير مناجزة، أي لاشتراط التقابض في صحة النقدين، والتعامل بالصكوك أو السندات في ديون النقود الورقية داخل تحت مفهوم الحظر في بيع النقد بالنقد.

---

(١) غاية المنتهى ٢/ ٢٠/ ٢١ وعبارته: لو احتاج لنقد، فاشترى ما يساوي مئة بأكثر، ليتوسع بثمنه، جاز، وهي مسألة التورّق، وعكسها مثلها، رد المحتار: ٤/ ٢٧٩، فتح القدير ٥/ ٤٢٥، روضة الطالبين ٣/ ٤١٦، كشاف القناع ٣/ ١٥٠، ١٨٦.

(٢) مجموع الفتاوى ٢٩/ ٥٠٠، ٥٠٢.

وكذلك لوجود النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، أي المؤخر بالمؤخر، ولأن هذا التصكيك عادة مشتمل على الربا: إما ربا الفضل أو ربا النَّساء.

قال الشعبي فيمن اشترى صكاً (سنداً) فيه ثلاثة دنانير بثوب: لا يجوز، وقال: هو غرر. وعلى هذا، فلا يجوز توريق دين المرابحة المؤجل وتداوله من قبل المصارف الإسلامية أو الأفراد، ولا يجوز بيع صكوك المضاربة لدى البنوك الإسلامية إذا كانت موجودات وعاء المضاربة ديون مرابحات مؤجلة فقط، أو كانت موجودات وعاء المضاربة خليطاً من سلع عينية ومنافع وديون مرابحات، وقيمة الأعيان والمنافع أقل من مقدار دين المرابحة. فإن كانت أكثر أو كل الموجودات سلعاً عينية، جاز بيعها.

* * *

٣) حسم (خصم) الكمبيالات

الكمبيالة أو سند الدين التجاري: أحد الأوراق المالية التي يدوّن فيها استحقاق شخص مبلغاً من المال في وقت محدد في المستقبل، كشهر كذا.

وهي عند القانونيين التجاريين: صك مكتوب على وفق شكل حدده القانون يتضمن أمراً من شخص يسمى الساحب، إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعيين، لأمر شخص ثالث هو المستفيد.

وحسم (خصالة) الكمبيالة: معناه أن يدفع البنك أو شخص عادي قيمة الورقة التجارية قبل موعد استحقاقها، وبعد حسم (خصم) مبلغ معين يمثل فائدة من القيمة المذكورة بالورقة عن المدة الواقعة بين تاريخ الحسم (الخصم) وموعد الاستحقاق، وذلك بالإضافة إلى عمولة البنك ومصاريف التحصيل، ويطلق على سعر الفائدة الذي تخصم (تحسم) الورقة بمقتضاه اسم (سعر الخصم).

وهذه العملية حرام شرعاً لأنها قرض ربوي، يتضمن فائدة ربوية عن المدة المستقبلية، ويدخل تحت مفهوم ربا النّساء المحرم شرعاً، لأن البنك يدفع الأقل، ليقبض في نظيره أكثر منه بعد أجل، وهو أمر محظور شرعاً باتفاق الفقهاء لوجود الربا فيه، ولأن بعض المجيزين (بعض الشافعية، والمالكية) لبيع الدين لغير المدين اشترطوا ألا يترتب على هذا التصرف محظور شرعي كالربا والغرر والمخاطرة[١].

والبديل الإسلامي لهذه العملية هو القرض الحسن من غير زيادة على المدفوع، سواء سمي عمولة أو فائدة أو أجرة.

وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٤ (٢/٧) عام ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م) على ذلك فيما يأتي:

١- الأوراق التجارية (الشيكات، السندات لأمر، سندات السحب) من أنواع التوثيق المشروع للدين بالكتابة.

٢- إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعاً، لأنه يؤول إلى ربا النّساء المحرم.

ونص المجمع أيضاً في قراره رقم ٦٠(٦/١١) على أنه: «تحرم أيضاً السندات ذات الكوبون الصفري[٢] باعتبارها قروضاً يجري بيعها بأقل من قيمتها

---

(١) وحسم الكمبيالة يختلف عن مسألة (ضع وتعجل) لأن هذه المسألة نوع من الصلح في الديون، ويسمى صلح الحطيطة، والقصد منه إسقاط الدين عن المدين وإبراء ذمته، خلافاً لربا النسيئة الذي يتضمن إنشاء دين وشغل الذمة. وقد ذكر ابن القيم في أعلام الموقعين ٣/ ٣٧١ ط الشيخ محيي الدين الفرق بينهما بجمله: أنه في الصلح برئت ذمة المدين من بعض العوض في مقابلة سقوط الأجل، والشرع يتطلع إلى براءة الذمم من الديون، وفي حسم الكمبيالة ربا، والربا: الزيادة في أحد العوضين في مقابلة الأجل، وفيه تشغل الذمة وينشأ دين جديد لفائدة أحد الطرفين على حساب الآخر، أما في التعجيل فتبرأ ذمة المدين من الدين، وينتفع الدائن من التعجيل له، ففيه فائدة مشتركة.

(٢) سبق تعريفه.

الاسمية، ويستفيد أصحابها من الفروق باعتبارها حسماً (خصماً) لهذه السندات».

* * *

٤) بيع ديون البنوك

قد تُقْدم البنوك أحياناً على بيع ديونها بسبب مماطلة بعض المديونين أو تعثر بعض المديونيات، بأقل من قيمة الدين أو بأكثر منه، حلَّ الدين أو كان مؤجلاً، للمدين أو غيره، وفي هذه الأحوال كلها تطبق الأحكام السابقة في بيع الدين للمدين أو لغير المدين، وتعرف هذه الأحكام بإيجاز من الخاتمة الآتية:

الخلاصة

أحكام الشريعة كما عرفنا قائمة على الحق والعدل والاستقرار في المعاملات، ولا تقرُّ الظلم أو الجور، فتحارب الربا والغرر والقمار أو المخاطرة، وتحرِّم بيع الشيء قبل قبضه، وبيع معجوز التسليم، وتمنع اضطراب المعاملات، وإيجاد القلق والمنازعات بين الناس، حتى لا تضعف الأمة، وتتبدد طاقاتها، وتتمزق وحدتها، فيسهل على العدو اقتحامها واستلاب ممتلكاتها، كما هو معروف اليوم.

ويترتب عليه أن بيع الدين للمدين لا يجوز عند الجمهور في حالتين: إذا كان الدين مؤجلاً بثمن مؤجل، أو حالاًّ بثمن مؤجل، منعاً من الربا. ويجوز في حالتين وهما بيع الدين الحالّ بثمن حالّ وبيع الدين الحالّ أو المؤجل بثمن حالّ، مع مراعاة الاستثناءات المقررة عند الحنفية التي لابد فيها من التقابض في مجلس العقد، منعاً من الوقوع في ربا النَّساء، وهي: بدل الصرف ورأس المال السَّلَم، وحالة وجود ربا النَّساء (البيع لأجل ولو بتساوي البدلين) وبيع الدين المؤجل بالمؤجل.

ومع مراعاة ما قرره الجمهور: وهو أن تمليك الدين أو بيعه نقداً في الحال للمدين ذاته جائز، إذا كان الملك عليه مستقراً، كغرامة المتلف، وبدل القرض، وقيمة المغصوب. فإن كان الملك غير مستقر كالمسلم فيه، والأجرة قبل استيفاء المنفعة أو قبل فراغ المدة، والمهر قبل الدخول، والجُعل قبل العمل، جاز تمليكه بغير عوض، وكذا بعوض عند الحنفية والشافعية إذا كان غير دين السّلم، أما دين السّلم فلا يصح بيعه عند الجمهور غير المالكية.

وإذا تم تقاضي الدينين بسعر متفق عليه في الحال بين العاقدين، جاز البيع عملاً بحديث ابن عمر في بيع الدراهم بالدنانير وبالعكس.

وأما تمليك الدين لغير المدين: فهو ممنوع عند الجمهور، للنهي عن بيع الدين بالدين أو الكالئ بالكالئ، وإجماع العلماء على ذلك، مع مراعاة الاستثناءات المقررة الجائزة عند الحنفية وهي: الوكالة بقبض الدين، والحوالة، والوصية.

فلا يجوز في ثلاثة أحوال وهي: بيع الدين المؤجل لغير المدين بثمن مؤجل بالاتفاق، وبيع الدين الحالّ بثمن مؤجل، ولا يجوز عند الجمهور بيع الدين المؤجل بثمن حالّ، للنهي عن بيع الدين بالدين، وللعجز عن التسليم، ويجوز في رواية عن الإمام أحمد، وعند ابن تيمية وابن القيم؛ لأن الممنوع هو بيع المؤخر بالمؤخر. كما يجوز ذلك عند المالكية بشروط ثمانية. لكن واقع الحال في عصرنا يدل على عدم الجواز، لعدم توافر هذه الشروط ويجوز في حالة واحدة وهي: بيع الدين الحالّ بثمن حالّ بشرط حدوث التقابض في مجلس العقد.

وبعبارة أخرى في التلخيص:

بيع الدين لغير المدين في جميع الصور لايجوز إلا عن طريق الحوالة.

وبيع الدين للمدين يجوز إذا كان المبيع النقدي حالاًّ بنقود حاضرة أو بعين حاضرة، أو كان المبلغ الحالّ غير نقدي بنقود حاضرة أو بعين حاضرة، أو كان

المبيع مؤجلاً نقدياً بعين حاضرة أو بالنقود الحاضرة «ضع وتعجل» أو بعين حاضرة.

ولا يجوز بيع الدين الحالّ للمدين بنقود مؤجلة أو بعين موصوفة في الذمة مؤجلة، أو كان الدين الحالّ غير نقدي بنقود مؤجلة أو بعين موصوفة مؤجلة، أو كان الدين مؤجلاً نقدياً بالنقود الحاضرة أو بالنقود المؤجلة أو بعين موصوفة مؤجلة، أو كان الدين المؤجل غير نقدي بالنقد المؤجل أو بالعين الموصوفة المؤجلة.

وأما أحكام بقية التصرفات غير البيع، فتجوز الحوالة بالدين اتفاقاً، ولا يجوز الصلح إذا كان بدل الصلح ديناً كالدراهم والدنانير، حتى لا يؤدي إلى بيع الدين بالدين، وتجوز المصالحة على جنس الدين كالدراهم بالدراهم إذا وقع الصلح على أقل من جنس حق المدعي، لأنه يعدُّ استيفاء لبعض الحق، وإبراء عن الباقي، ولا يجوز الصلح على أكثر من جنس الحق أو على جنس آخر من الديون، لأنه ربا، وكذلك لا يجوز الصلح إن كان المدعى به مكيلاً على أكثر من الحق، لأنه ربا، ويجوز الصلح في المكيلات على أقل من الحق، لأنه استيفاء لبعض الحق وإبراء عن الباقي، وكذلك يجوز الصلح على خلاف جنس الحق إن كان بدل الصلح دراهم أو دنانير، أو كان بدل الصلح من المكيلات وكان شيئاً معيناً بذاته، ولا تجوز الشركة والتولية والحوالة في بيع المسلم فيه من بائعه أو من غيره قبل قبضه، طعاماً كان أو غيره، للنهي عن بيع الطعام قبل قبضه، وعن ربح ما لم يضمن، ولأنه مبيع لم يدخل في ضمانه، فلم يجز بيعه كالطعام قبل قبضه، والشركة والتولية بيع، إلا أنه حكي عن الإمام مالك جواز الشركة والتولية، لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، وأرخص في الشركة والتولية.

وتجوز الحطيطة (البيع بمثل الثمن الأول مع نقصان معلوم منه).

ولا تجوز قاعدة **(ضع وتعجل)** اتفاقاً إن نص على ذلك في عقد القرض، وكذا إن لم ينص في رأي الجمهور غير الحنابلة، لأن تعجيل الدفع شبيه بالزيادة،

والزيادة ربا في الأموال الربوية. وأجاز الحنابلة التنازل عن بعض الدين المؤجل أو المصالحة عنه بطيب نفس إذا لم يكن ذلك بناء على اتفاق سابق، وبين الطرفين فقط دون تدخل طرف ثالث. وبه أخذ قرار مجمع الفقه الدولي.

ولا يجوز بيع السندات الربوية، لأنها قروض بفائدة على الشركة أو المؤسسة، والبديل عنها هو صكوك المقارضة بالضوابط المذكورة في قرار مجمع الفقه. وأجاز بعض الفقهاء كابن تيمية بيع السندات بمثل قيمتها في الحال لا بأكثر ولا بأقل منها، ويجوز بيع السند بغير النقود كحيوانٍ مثلاً.

ولا يجوز ما يسمى بالتوريق أو تصكيك الديون لغير المدين، منعاً من الوقوع في الربا بنوعيه: ربا الفضل وربا النسيئة، ويجوز للمدين ذاته بيعاً أو هبة إذا تحقق القبض في الحال في الأموال الربوية، ولا يجوز البيع منه نساءً، أي مؤجلاً.

ويحرم ما يسمى بحسم (خصم) الكمبيالة لأنها معاملة ربوية. وأما ما تقوم به البنوك من بيع ديونها لغير المدينين فهو حرام، للنهي عن بيع الدين بالدين، وللعجز عن التسليم، ويجوز للمدين نفسه في غير حالة تأجيل الثمن. وعلى هذا فلا يجوز لصاحب الكمبيالة أو المستحقات النقدية من أجور شحن ونحوها التي لم يحل أجلها أن يبيعها بنقود أقل من قيمتها، ويجوز له أن يبيعها بغير النقود.

ولا تجوز سندات القرض، ومنها سندات الخزينة. وهي الصكوك المالية التي تصدرها الحكومة أو الشركة، ويتعهد المُصْدِر بأن يدفع لحاملها مبلغاً معيناً من المال في وقت محدد في المستقبل يعرف بـ (تاريخ الاستحقاق). وهذه السندات لا تحسب عليها فائدة عادة، وإنما تباع مقدماً بأقل من قيمتها الاسمية، ويكون ذلك بمثابة الفائدة.

* * *

المبحث الخامس

حكم تعامل الأقليات الإسلامية في الخارج مع البنوك الربوية والشركات التي تتعامل بالربا

تمهيد

كثرت الهجرة من البلاد الإسلامية إلى البلاد غير الإسلامية، لأسباب كثيرة كالعلم، أو التجارة، أو كسب المعيشة، أو لظروف سياسية اقتضت الهرب أو الفرار، أو لجور السلطة الحاكمة ونحو ذلك، وكثر المهاجرون إلى كل بلد غير إسلامي، حتى عُد بعضهم في أوروبا أو أمريكا بالملايين، واختلطوا بالسكان الأصليين، ووجدوا قوانين وأنظمة جديدة تهيمن على الحياة الاقتصادية والاجتماعية، ونظراً لضغط الحاجة في مبدأ الاغتراب، أو حباً في التفوق والثراء كالمواطنين بعد الاستقرار، عمل بعضهم في المطاعم الغربية والحانات، وانصرف أكثر العمال إلى خدمات، كقيادة سيارات الأجرة والعمل في محطات البنزين، ولم يجدوا مناصاً من شراء هذه السيارات إلا بقروض مصرفية، وتورط بعضهم في قروض لشراء البيوت السكنية أو لفتح محلات تجارية، أو إقامة مصانع أو مطاعم ونحو ذلك.

فهل هذه الظروف تقتضي إباحة التعامل بالربا بين هؤلاء الأقليات وبين البنوك الربوية أو الشركات التي تتعامل بالربا بشراء الأسهم؟ الأمر يحتاج إلى

تفصيل وبيان، ووضع ضوابط لحال الإباحة أحياناً، والالتزام بأصل الحكم الشرعي في غير هذه الحالة، حتى لا ينطبق عليهم إنكار القرآن وتوبيخه لاقتراف الحرام أو لتجزئة أحكام الشريعة في قول الله تعالى: ﴿أَفَتُؤْمِنُونَ بِبَعْضِ الْكِتَابِ وَتَكْفُرُونَ بِبَعْضٍ فَمَا جَزَاءُ مَنْ يَفْعَلُ ذَلِكَ مِنْكُمْ إِلاَّ خِزْيٌ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيَوْمَ الْقِيَامَةِ يُرَدُّونَ إِلَى أَشَدِّ الْعَذَابِ وَمَا اللَّهُ بِغَافِلٍ عَمَّا تَعْمَلُونَ﴾ [البقرة: ٨٥/٢].

* * *

خطة البحث

الكلام على هذا الموضوع يتطلب بيان ما يأتي:

- معنى الربا والفائدة.
- أنواع الربا والعقود المشتملة عليه.
- تحريم القرآن والسنة قليل الربا وكثيره.
- تحريم فوائد البنوك إجماعاً.
- ربا الاستهلاك وربا الإنتاج.
- عدم التمييز بين البنوك الربوية والشركات المتعاملة بالربا.
- عدم التفريق في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية بين مختلف البلاد.
- فتوى الإمام أبي حنيفة وصاحبه محمد في أخذ الربا في دار الحرب.
- مسوغات القائلين بالإباحة المطلقة أو المقيدة ومناقشتها.
- أدلة المانعين على الإطلاق.
- الرأي المختار.

وأبدأ ببيان العناصر المذكورة تباعاً مستعيناً باللّه عز وجل، وداعياً بقول اللّه تعالى: ﴿رَبَّنا افْتَحْ بَيْنَنا وَبَيْنَ قَوْمِنا بِالْحَقِّ وَأَنْتَ خَيْرُ الْفاتِحِينَ﴾ [الأعراف: ٨٩/٧].

معنى الربا والفائدة[١]

الفائدة عند الاقتصاديين الوضعيين غير الربا، وهما سواء في الحكم الإسلامي.

أما الفائدة عند الاقتصاديين: فهي الزيادة في رأس مال القرض في مقابل الزمن، وتعني أن يتقاضى المقرض مبلغاً زائداً على رأس المال، بغض النظر عن الإنتاجية القيمية لرأس المال، أو القيمة المضافة إلى الثروة، نتيجة استخدام رأس المال في الإنتاج، واختلف الاقتصاديون في تبرير أو تسويغ الفائدة على نظريات، مثل نظرية المخاطرة (الفائدة لتعويض مخاطر عدم سداد القرض للمقرض) ونظرية التثمير (كون الفائدة ثمرة تشغيل رأس المال، والريع المالي شبيه بالريع العقاري).

ونظرية الاستعمال (الفائدة[٢] هي ثمن استعمال المال) ونظرية إنتاجية رأس المال (كون الفائدة مقابل إنتاج رأس المال) ونظرية الزمن (كون الفائدة أجر الزمن) ونظرية التفضيل الزمني (الفائدة هي: الفرق بين القيمة الحالية والقيمة المؤجلة، لأن للمال قيمة آجلة أقل من قيمته الحاضرة) ونظرية تفضيل السيولة (كون الفائدة هي: تعويض عن النقود أو السيولة) ونظرية العمل (كون الفائدة أجراً لادخار المال، حيث إن للمال أجراً كما أن للعمل أجراً) ونظرية العمل المتراكم (المال مجرد عمل متراكم فله مردود) ونظرية الندرة (لأن رأس المال

---

(١) الربا والفائدة، د. رفيق المصري، د. محمد رياض الأبرش: ص ١٨، ٤٣، ٦٤، وما بعدها.

(٢) الربا والفائدة، المرجع السابق: ٦٤- ٧٤.

عنصر نادر بخلاف الموارد الحرة) ونظرية التأمين (كون الفائدة مقابل قسط تأمين، كأن المقترض يقول للمقرض: أؤمنك من الخسارة مقابل معدل أقل).

وكل هذه النظريات منتقدة من وجهة النظر الإسلامية، وهي تصلح لمواجهة المذاهب الاشتراكية التي حرَّمت على رأس المال الفائدة والربح، ولا تصلح لمواجهة الإسلام الذي حرَّم فائدة القرض، وأجازها في البيع الآجل عند البيع لا عند الاستحقاق، وأجاز لرأس المال المشاركة بحصة من الربح[١]، على أن حسابها في البيع بضمها إلى الثمن في الجملة بحيث يصير قدراً مقطوعاً لا يزيد مع الزمن، وهذه الزيادة لا تتغير بمرور الزمن، فهي في الحقيقة ليست من قبيل الفائدة.

وأما الربا عند الاقتصاديين: فهو في حال التضخم يرتبط بالمعدلات العالية للتضخم التي تتجاوز (٣٪) سنوياً، وأما في حال الانكماش أو الكساد فيكون الإقراض مقابل الفائدة بمثابة الربا الفعلي، وأصبح الربا في المفهوم الغربي مميزاً عن الفائدة، فالربا يتمثل بالفوائد الباهظة على القروض الاستهلاكية، أما الفائدة: فهي نتاج تلاقي العرض والطلب الإجمالي على رأس المال عند نقطة زمنية معينة[٢]، أي إن الفائدة بمثابة ريع الأرض، وإن كان الريع أشمل من الفائدة.

ويمكن تلخيص أوجه الاختلاف بين الربا والفائدة فيما يأتي[٣]:

١ - المرابي يحدد المبلغ الذي سيحصل عليه، بينما الفائدة تحددها الدولة (المصرف المركزي مع الأجهزة الحكومية).

٢ - الربا يكون أضعافاً مضاعفة، بينما الفائدة نسبة مئوية لا تتجاوز (١٠٪) من قيمة القرض.

---

(١) المرجع السابق: ص ٧٥.

(٢) المرجع نفسه: ص ١٥٣، ١٥٨.

(٣) الاقتصاد الإسلامي، د. علي كنعان: ص ٣٣٥.

٣ - يسدد دين الربا دفعة واحدة عند حلول الأجل، بينما يسدد دين الفائدة أو دين المصرف على أقساط شهرية أو سنوية حسب طبيعة كل قرض.

٤ - لا يحدد المرابي شكل إنفاق القرض، بينما يحدد المصرف مجال الإنفاق، كالزراعة أو الصناعة أو التجارة.

يتبين من هذا أن الفائدة تختلف عن الربا في الجوهر والشروط والزمان والمكان، وجهة الاستثمار، وتكون الفائدة أداة مهمة بيد الدولة بحسب حاجة الاقتصاد الوطني، وليست بحسب رغبات الأفراد.

أما في المفهوم الإسلامي: فلا فرق بين الفائدة والربا، وكلاهما حرام ممنوع شرعاً، سواء كان ذلك في عقد البيع (ربا الفضل وربا النسيئة) أو في عقد القرض، وقد تكون فوائد البنوك المركبة أسوأ من ربا الجاهلية الذي حرمه الشرع في القرآن والسنة تحريماً قاطعاً، لأسباب أربعة وهي:[١]

أولاً- كان أهل الجاهلية يقرضون نقوداً فعلية (وهي الدنانير الذهبية والدراهم الفضية)، أما البنوك فهي إما أن تأخذ فوائد على ما لديها من ودائع، وإما على نقود وهمية.

ثانياً - الفائدة في الجاهلية تتجدد بالتراضي، أما المقترض من البنوك فتفرض عليه الشروط فرضاً ولا يملك تغييرها.

ثالثاً - كان أهل الجاهلية يحسبون الفوائد في نهاية المدة أو على أقساط شهرية، أما البنوك فإنها تحسب الفائدة وتحسمها (تخصمها) من البداية قبل أن يأخذ المقترض القرض، وينتفع به.

رابعاً- كانت القروض في الجاهلية تستخدم في الاستثمار الفعلي والتصدير والاستيراد، أما البنوك الربوية فهي مجرد وسيط بين المقرض والمقترض، ولا

---

(١) تحريم الربا، د. خديجة النبراوي: ص ١٧٥ نقلاً عن كتاب حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي للدكتور علي السالوس: ص ١٠١.

تستثمر ولا تشارك في تنمية فعلية، بل إن قوانين البنوك الربوية لا تسمح لها بالاستثمار، خلافاً لما يتوهم بعض الناس أو المفتين، جهلاً وبعداً عن الحقائق، وتنظر هذه البنوك في الإقراض للضمانات فقط، ولا يعنيها النفع أو الضرر.

غير أن الربا في الإسلام محصور في بيع النقود والمطعومات أو الأشياء القابلة للادخار وهو الرأي المتوسط فقهاً، وهي الذهب والفضة والقمح والشعير والتمر والملح، وما في معناها، أي كل ما يؤخذ أو يباع اقتياتاً أو تفكهاً أو تداوياً في رأي فقهاء الشافعية، وليست الفاكهة عند المالكية من ا لأموال الربوية، وكذلك يجري الربا في القروض، وكل قرض جر نفعاً فهو ربا بالإجماع.

وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (١٠/١٠-٢) على ما يأتي:

«كل زيادة أو فائدة على الدين الذي حلّ أجله، وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة على القرض منذ بداية العقد، هاتان الصورتان ربا محرم شرعاً».

- أنواع الربا والعقود المشتملة عليه

الربا في الفقه الإسلامي: الزيادة على أصل المال من غير تبايع، وهو ربا القرض، أو هو فضل (زيادة) مال لا يقابله عوض في المعاوضات المالية، أي معاوضة مال بمال، وهو ربا البيوع، وفي الجملة: الربا في الشرع: الزيادة في أشياء مخصوصة، والربا قسمان[1]:

١ - ربا القرآن (أو ربا الديون، أو الربا الجليّ، أو ربا النسيئة).

٢ - ربا السنة النبوية (أو ربا البيوع، أو الربا الخفي، أو ربا النّساء، وربا الفضل).

---

(١) تحريم الربا ومواجهة تحديات العصر، د.خديجة النبراوي: ص٢٢ وما بعدها.

أما ربا القرآن: فهو يشمل ثلاثة أنواع:

الأول–ربا القرض: أي الزيادة المتفق عليها على رأس المال بين الدائن والمدين، أو مضاعفة قدر الربا بزيادة الآجال، أو تضعيف المال المقترض فور طلب التأجيل.

الثاني– ربا البيوع: إما بزيادة أحد العوضين كمدّ حنطة بمد ونصف، أو بسبب تأخير أحد البدلين إلى أجل مسمى، فإذا حل الأجل قال الدائن للمدين: «إما أن تقضيني أو تزيدني» وهو نوعان: **ربا الفضل وربا النّساء**، والأول: هو بيع ربوي بمثله مع زيادة في أحد المثلين. والثاني: هو زيادة في أحد العوضين من دون مقابل، سواء تساوى البدلان وتأخر قبض أحدهما، أو تفاضلا[١].

الثالث– ربا المنفعة: وهو تحقيق المنفعة بتأخير أحد البدلين المتجانسين عند البيع أو الصرف، كبيع ذهب بذهب أو فضة بفضة نَسَاء، أي قبض أحدهما وتأجيل الآخر. وهذا لم تكن العرب تعرف أنه ربا، وهو ربا في الشرع، كما ذكر الجصاص الرازي. وإنما الذي كانت العرب تعرفه وتفعله: إنما كان قرض الدراهم والدنانير إلى أجل بزيادة على مقدار ما استقرض على ما يتراضون به، ولم يكونوا يعرفون البيع بالنقد إذا كان متفاضلاً من جنس واحد[٢].

ويشبه ربا النّساء في عصرنا الحالي شهادات الاستثمار ذات العائد الشهري (فئة ب) لأن صاحب المال يدفع ماله لمؤسسة الاستثمار– وهي في الواقع تضع الأموال بفوائد عند البنوك– وينتظر ربحاً معيناً، ورأس المال باق بحاله[٣].

---

(١) البدائع ١٨٣/٥، بداية المجتهد ١٢٩/٢، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١٢٩/٢، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤٧/٣، نهاية المحتاج ٣٩/٣، مغني المحتاج ٢١/٢، المغني ١/٤، أعلام الموقعين ١٣٥/٢.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٤٦٤/١– ٤٦٥.

(٣) الزواجر لابن حجر الهيتمي ١٨٠/٢.

ويشبه فعلَ الجاهلية بالربا إلى أجل، وزيادة المال بزيادة الأجل[١] اقتراض الدول المتخلفة من الدول الغنية، حتى أصبحت الديون الخارجية تكاد تستوعب كل الناتج القومي.

يتبين مما ذكر أن الربا محصور في البيوع وفي القروض، والقرض في معناه العام يشبه البيع، لأنه تمليك مال بمال[٢]، وهو أي القرض نوع من السلف[٣] ولا يكون الربا في عقود التبرعات كالهبات، لأنها قائمة على الإحسان والإرفاق (التعاون) والله تعالى يقول: ﴿ما عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ [التوبة: ٩١/٩].

أما العرب في الجاهلية فلم يكونوا يعرفون سوى ربا النسيئة: وهو المأخوذ لأجل قضاء دين مستحق إلى أجل جديد، سواء كان الدين ضمن مبيع أو قرضاً.

- تحريم القرآن والسنّة قليل الربا وكثيره

حرمت الشريعة الإسلامية بصريح النصوص الشرعية والإجماع قليل الربا وكثيره بعبارة مطلقة عامة لا تحتمل التأويل، فقال الله تعالى: ﴿وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢٧٥/٢] وقال سبحانه: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩/٢].

قال الطبري في بيان معنى الآية الأولى: يعني الزيادة التي يزاد رب المال بسبب زيادته غريمه في الأجل وتأخير دينه عليه. وقال في تفسير الآية الثانية: يعني جل ثناؤه بذلك: إن تبتم فتركتم أكل الربا، وأنبتم إلى الله عز وجل، فلكم رؤوس أموالكم من الديون التي لكم على الناس، دون الزيادة التي

(١) روح المعاني للألوسي ٤٩/٤.
(٢) البدائع ٢١٥/٧.
(٣) المغني لابن قدامة ٣١٣/٤، الموافقات للشاطبي ٤٢/٤.

أحدثتموها على ذلك رباً منكم. ولا تَظْلمون بأخذكم رؤوس أموالكم التي كانت قبل الإرباء على غرمائكم منهم، دون أرباحها التي زدتموها ربا على من أخذتم ذلك منه من غرمائكم، فتأخذوا منهم ما ليس لكم أخذه، أو لم يكن لكم قبل، ولا تُظلمون من الغريم فيمنعكم حقكم، لأن ما زاد على رؤوس أموالكم لم يكن حقاً لكم عليه، فيكون بمنعه إياكم ذلك ظالماً لكم، وبنحو الذي قلنا في ذلك كان ابن عباس يقول وغيره من أهل التأويل[1]، وذكر القرطبي أن عقد الربا مفسوخ، لا يجوز بحال، ودلت الآية (الثانية) على أن أكل الربا والعمل به من الكبائر، ولا خلاف في ذلك.

وقال، أي القرطبي، عن الآية الأولى: ﴿وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ هذا من عموم القرآن، والألف واللام للجنس، لا للعهد، إذ لم يتقدم بيع مذكور يُرجع إليه، أي إن الله تعالى حرم جنس الربا قليله وكثيره، وقال ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢٧٦/٢] يعني في الدنيا، أي يذهب بركته، وإن كان كثيراً. وقال سبحانه: ﴿فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [البقرة: ٢٧٩/٢]. هذا وعيد إن لم يذروا الربا، والحرب داعية القتل. وقال الإمام مالك: إني تصفحت كتاب الله وسنة نبيه، فلم أر شيئاً أشرّ من الربا، لأن الله أذن فيه بالحرب. وقال تعالى: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧٩/٢]: تأكيد لإبطال ما لم يقبض منه، وأخذ رأس المال الذي لا ربا فيه[2].

وفي السنة النبوية: عن ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم «لَعَن آكل الربا ومؤكله وشاهديه وكاتبه»[3]. وعن عبد الله بن حَنْظلة غسيل الملائكة قال: قال رسول الله ﷺ: «درهم ربا يأكله الرجل- وهو يعلم- أشد من ست

---

(١) تفسير الطبري ٦٩/٣، ٧٢.

(٢) تفسير القرطبي ٣٥٦/٣، ٣٥٨، ٣٦٢، ٣٦٤.

(٣) أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة) وصححه الترمذي.

وثلاثين زنية »[١]. والأحاديث في ذلك كثيرة وكلها تفيد العموم، من غير تقييد بقليل أو كثير.

قال الشوكاني في بيان معنى الحديث الثاني: يدل على أن معصية الربا من أشد المعاصي التي تعدل معصية الزنا التي هي في غاية الفظاعة والشناعة، بمقدار العدد المذكور، بل أشد منها، لا شك أنها تجاوزت الحد في القبح، لأن إثمه عند اللّه أشد من إثم من زنى ستاً وثلاثين زنية، هذا ما لا يصنعه بنفسه عاقل، نسأل الله تعالى السلامة[٢].

يتبين مما ذكر وبخاصة قوله تعالى ﴿فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوالِكُمْ﴾ أن الربا - ولو كان قليلاً بنسبة واحد في المئة أو خمسة أو سبعة مثلاً - حرام شرعاً، سواء مع الفرد أو الجماعة أو الشركة أو الدولة. أما من يحتج على إباحة الربا القليل بقوله تعالى: ﴿لا تَأْكُلُوا الرِّبا أَضْعافاً مُضاعَفَةً﴾ [آل عمران: ١٣٠/٢] فهو احتجاج ساقط، لأن هذه الآية نزلت في المرحلة الثالثة من مراحل تحريم الربا الأربع، ثم نسخت بآية ﴿وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ من آخر ما نزل في الربا، ثم إن هذا القيد «أضعافاً» ليس شرطاً، وإنما هو لبيان الواقع الذي كان عليه عرب الجاهلية للتقبيح والتشنيع عليهم، مثل القيد المذكور في آية ﴿وَلا تُكْرِهُوا فَتَياتِكُمْ عَلَى الْبِغاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّناً﴾ [النور: ٣٣/٢٤] ومثل القيد في آية: ﴿وَرَبائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٣/٤] ولإجماع الأمة على تحريم الربا، قليله وكثيره، سواء كان للاستهلاك أو الإنتاج والاستثمار، ولأن إباحة القليل من الربا تدعو إلى الكثير.

وقد نص قرار مجمع البحوث الإسلامي، المؤتمر الإسلامي الثاني عام ١٣٨٥هـ/١٩٦٥م على ما يأتي:

---

(١) أخرجه أحمد.

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ١٩٠/٥.

٢ - كثير الربا وقليله حرام، كما يشير إلى ذلك الفهم الصحيح في قوله تعالى: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا الرِّبا أَضْعافاً مُضاعَفَةً﴾ [آل عمران: ٣/ ١٣٠].

وقد تقدم القول بتحريم أي زيادة على رأس المال صراحة في صريح قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢/ ٢٧٩].

- تحريم فوائد البنوك إجماعاً[1]

أعمال البنوك الربوية قسمان: خدمات واستثمار، وأعمال الاستثمار مقصورة بحسب أنظمة البنوك وقوانين إنشائها على التعامل في القروض، وليس الاستثمار المشروع أو غير المشروع، وهذه هي الوظيفة الرئيسة للبنوك، وتبلغ نسبة القروض (٨١,٧٨٪) ونسبة الاستثمار (٩,٣٧٪) من جملة الاستخدامات، ومعظم الاستثمار في الحرام، لأن السندات قروض ربوية، والأسهم في الشركات تتعامل باستمرار بالربا أخذاً وعطاء.

هذه البنوك مجرد وسيط بين المقرض والمقترض بفائدة، فتعطي المقرض مثلاً فائدة بنسبة (٤٪)، وتأخذ من المقترض فائدة بنسبة (٧٪)، والفرق يكون حقاً لها، فعملها واضح بأنها تأخذ أو تضم فائدة على القروض، وهو من ربا النَّساء المحرم شرعاً، وإذا لم يسدِّد المقترض الفائدة المستحقة، يلجأ البنك إلى فرض فوائد مركبة مع مرور الزمن وهو مطابق تماماً لربا أهل الجاهلية الذي حرمه القرآن الكريم، بل هو أسوأ منه، لأن ضم فائدة أخرى يتم آلياً دون رضا المقترض قرضاً ربوياً، وفوائد القروض حرام شرعاً، وتكون فوائد البنوك من الربا المحرم بالكتاب والسنة والإجماع، وقد سبق إيراد قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي الذي فيه التصريح بأن فوائد البنوك رباً محرم شرعاً، ويؤيده قرار المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي في مكة المكرمة حيث اجتمع أكثر

(١) الاقتصاد الإسلامي، أ.د. علي أحمد السالوس: ص (٢٨٨- ٣٠٧).

من (٣٠٠) عالم وخبير من أنحاء العالم في الفقه والاقتصاد، وقرروا بالإجماع تحريم الفوائد الربوية.

وأما شبهة القائل بحل الفائدة المصرفية وفتواه الشاذة بذلك من كون الإيداع في المصارف الربوية يعتمد على أساس شركة المضاربة (تقديم المال من جانب والعمل من جانب آخر) فهو خطأ محض، لأن مال المضاربة مجرد أمانة بيد المضارب، والبنك في الواقع لا يستثمر، ولا يحق له الاستثمار في مشروعات زراعية أو صناعية أو تجارية وغيرها، وإذا استثمر فنسبة الاستثمار ضئيلة جداً، فلا توجد شركة مضاربة، وإنما هذا العقد يعد قرضاً محضاً بفائدة، والفائدة حرام شرعاً أخذاً وعطاء، وهو عين ما كان العرب يفعلونه في الجاهلية، من إقراض المال، وضم زيادة معينة عليه، بسبب الأجل. ولو فرض أن العقد مضاربة فيحرم شرعاً تحديد نسبة معينة ثابتة سلفاً، حيث نهى النبي ﷺ عن ذلك فيما يشبه شركة المضاربة وهو عقد المزارعة والمساقاة.

وقد نص المحدِّثون والفقهاء على فساد عقد المزارعة إذا شرط أحد العاقدين لنفسه التِّبن أو بقعة معينة ونحوه. روى أحمد والبخاري والنسائي عن رافع بن خَديج قال: «حدثني عمّاي أنهما كانا يُكريان الأرض على عهد رسول الله ﷺ بما ينبت على الأربعاء[١]، وبشيء يستثنيه صاحب الأرض، قال: فنهى النبي ﷺ عن ذلك» قال الشوكاني: نهى عنه، وذلك لما فيه من الغرر (الاحتمال) المؤدي إلى التشاجر وأكل أموال الناس بالباطل.

وهذا الحديث يدل على تحريم المزارعة على ما يفضي إلى الغرر والجهالة، ويوجب المشاجرة[٢]. وكذلك الحكم في المضاربة التي هي شركة أيضاً إذا التزم العامل المضارب مبلغاً معيناً أو ربحاً معينة، فسد العقد ولم يصح، وإنما الصحيح اشتراط جزء مشاع من الربح، نسبة عشرية أو سهم من الربح، إن حدث

(١) الأربعاء: جمع ربيع: وهو النهر الصغير، كنبي وأنبياء.
(٢) نيل الأوطار ٥/٢٧٦.

الربح، وأما الخسارة فهي كلها على رب المال وحده، ويكفي المضارب أنه خسر جهده وعمله. واتفاق الفقهاء على هذا ليس من عند أنفسهم، وإنما مستنده الشرع والنص، وكل من المزارعة والمضاربة شركة، فالحكم فيهما واحد.

- ربا الاستهلاك وربا الإنتاج أو الاستثمار

أول من ميَّز بين ربا الاستهلاك وربا الإنتاج أو الاستثمار: هم اليهود، فحرّموا الأول وأباحوا الثاني، وجاء بعض المسلمين فأخذ في بعض المؤتمرات الغربية في فرنسا وغيرها بهذه التفرقة، وظن أنه مجدِّد، وأراد الترويج لهذه الفكرة في الإسلام، سواء كان ذلك بحسن نية واجتهاد أو بسوء نية وإفساد، وتبنى بعض الواعظين هذه التفرقة، زاعماً: «أن الربا الذي حرّمه الله ورسوله: هو ما يعرف بربا الاستهلاك، وهو خاص بالإنسان الذي يستدين لحاجته الشخصية، ليأكل ويشرب ويلبس، وذلك لما في هذا الربا من استغلال حاجة المحتاج، وفقر الفقير، الذي دفعته الحاجة إلى الاقتراض، فرفض من يسمى بالمرابي الجشع أن يقرضه إلا بالربا، بأن يرد له المئة ١١٠ أو ١٢٠ مثلاً».

وهذا محض الافتراء والخطأ، فإن النصوص الشرعية عامة تشمل كل أنواع الربا الإنتاجي والاستهلاكي، ولم يكن (ربا الاستهلاك) هو السائد في الجاهلية، وإنما كان الشائع هو (ربا التجارة) [1] ولو افترضنا العكس، لما كان في ذلك حجة، لأن الإسلام نقض كل قواعد الربا، ولعن آكل الربا وموكله على الإطلاق، ويكون الموجود في الجاهلية، إنما هو شيء واقع لا يتقيد النص الشرعي العام بمدلوله، ولا يتقصر تحريم الربا على القروض الاستهلاكية، لأن الربا كما تقدم هو كل زيادة مشروطة أو متعارف عليها على رأس المال، سواء كان استهلاكياً أو إنتاجياً.

---

(١) جريمة الربا للشيخ محمد علي الصابوني: ص (٨٨- ٩١).

ثم إن هذه التفرقة تجافي المنطق السليم والعدل، فكيف يلعن الرسول ﷺ فقط مرابي الاستهلاك لمجرد إشباع نفسه وأهله، ولا يلعن مرابي الإنتاج وتحسين التجارة والصناعة والزراعة وتنميتها وتوسيع نشاطها؟ إن ذلك محض الظلم والجور الذي لا يتقبله تشريع عادل ولا عقل منصف، لأنه قتل للضعيف وعمل على استمرار ضعفه، وتقوية للقوي وعمل على تمجيد قوته وبغيه وتعزيز سلطانه.

إن محاولة تمييع الأحكام الشرعية بحجة تيسيرها للناس، ومسايرة مزاعم التنمية، بسذاجة وغباء، مرفوضة قولاً وعملاً، لأن مجال التيسير إنما هو فيما يسّرته الشريعة وحددته، لا في تخطي الحرام القطعي أو الصريح المنصوص عليه في القرآن والسنة، فذلك هدم للشريعة، وتجاوز للنصوص، تحت ستار أو غرور القول بالتجديد، ومسايرة الشريعة لأهواء الناس وشهواتهم. ولو درس هؤلاء حقيقة الاقتصاد وخطورة الربا فيه، لبادروا إلى تغيير آرائهم، وحينئذ يقولون: لقد خُدعنا وأوقعنا الغوغائيون في الخطأ.

جاء في قرار مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة في المؤتمر الإسلامي الثاني عام (١٣٨٥هـ/١٩٦٥م).

«١- الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم، لا فرق في ذلك بين ما يسمى [بالقرض الاستهلاكي] وما يسمى [بالقرض الإنتاجي] لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين».

- عدم التمييز بين البنوك الربوية والشركات المتعاملة بالربا

يبدو مما سبق أنه لا تمييز في تطبيق الأحكام الشرعية، ولا سيما دائرة المحظورات بين الفرد والدولة، وبين الفرد والمؤسسات العامة، وبين الشخص والبنوك الربوية أو الشركات المتعاملة بالربا، لأن الشريعة الإلهية واحدة للجميع، بالإجماع، والمسلمون كلهم أياً كانت مراكزهم وإمكاناتهم ومواقعهم

وبلدانهم مخاطبون على السواء بتنفيذ الحكم الشرعي الواحد، عملاً بقول الله تعالى ﴿وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللَّهُ وَلا تَتَّبِعْ أَهْواءَهُمْ﴾ [المائدة: ٤٩/٥]، وقوله سبحانه: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنا إِلَيْكَ الْكِتابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِما أَراكَ اللَّهُ وَلا تَكُنْ لِلْخائِنِينَ خَصِيماً﴾ [النساء: ١٠٥/٤]، وقوله عز وجل: ﴿فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيما شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيماً﴾ [النساء: ٦٥/٤].

لقد سوّى الإسلام بين المسلمين قاطبة في تطبيق الحكم الشرعي، لا في دائرة الحدود (العقوبات المقدرة) فقط، لإنكار النبي ﷺ على أسامة بن زيد الشفاعة في امرأة قرشية سرقت[1]، وإنما في جميع التكاليف الشرعية.

إن الميل لتسويغ الربا المصرفي أو تعامل الشركات بالربا من أجل التنمية والاستثمار هو لون من ألوان الظلم الرأسمالي والتحكم الطبقي، ومساندة الأقوياء، وإبقاء الضعفاء أذلاء مقهورين.

- عدم التفريق في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية بين مختلف البلاد

الإسلام دين ذو نزعة عالمية، ورسالة إصلاح للمجتمع الإنساني كله، وخطاباته عامة للناس جميعاً، فإن طبّقت أحكامه في بلد أو انتشر في أقطار إسلامية، لا يعني ذلك على الإطلاق تغيير صفة الأحكام الشرعية بالنسبة إلى المسلمين المؤمنين برسالته في بلاد أخرى غير إسلامية، لأن المسلم وصبغة الإسلام متلازمان، يعرف أحدهما بالآخر على السواء، والإسلام يريد من وراء دعوته ليس تصحيح العقيدة فقط، وإنما إصلاح الأخلاق والمعاملات والعبادات في كل أنحاء الدنيا، وإلا كان إسلاماً ناقصاً أو مبتوراً أو مشوهاً أو انتهازياً،

---

(١) وما أجمل إيراد الحديث النبوي في هذا الشان، والذي أخرجه أحمد ومسلم والنسائي، وجاء فيه: ((...إنما هلك من كان قبلكم بأنه إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف قطعوه، والذي نفسي بيده لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها)).

يُحل لشخص ما يحرِّم على آخر، ويُحلُّ في بلد ما يحرِّم في آخر، وهذا يتناقض مع سمو شريعة الله وموضوعيتها وتجردها وحاكميتها على أساس الحق والعدل والمساواة بين جميع الناس، وإلا لجاز ارتكاب المحرمات من زنا وسرقة وقتل مثلاً في البلاد غير الإسلامية بحجة كون أهلها كفاراً، أو مجتمعاً فوضوياً فاسداً في شؤون الأعراض والدين، فأين إذن ميزة الإسلام؟!

وما أصوب وأروع كلمة الإمام الشافعي رضي الله عنه في هذا الشأن، حيث يقول: «ومما يوافق التنزيل والسنة، ويعقله المسلمون، ويجتمعون عليه: أن الحلال في دار الإسلام حلال في بلاد الكفر، والحرام في دار الإسلام حرام في بلاد الكفر، فمن أصاب حراماً فقد حده الله على ما شاء منه، ولا تضع عنه بلاد الكفر شيئاً»[1] .

إنه لا يحل إذن لفرد مسلم أو أقلية إسلامية التعامل بالربا في أي بلد في العالم، في داخل البلاد الإسلامية أو في خارجها، لا مع البنوك الربوية، ولا مع الدولة ذاتها، ولا مع الشركات المساهمة التي تتعامل بالربا، فذلك هو جوهر الشريعة وأساسها، وغيره تناقض وضلال وانحراف عن منهج الإسلام، ما لم تكن هنا ضرورة شخصية أو حاجة عامة متعينة، يقتصر فيها على صاحبها، وتترك للفتوى الخاصة، لا للقرارات العامة.

- فتوى الإمام أبي حنيفة وصاحبه محمد بن الحسن في أخذ الربا في دار الحرب.

ذكر فقهاء الحنفية طائفة من الأحكام الفقهية تختلف باختلاف الدارين: دار الإسلام ودار الحرب، منها ما يأتي[2] :

---

(١) الأم للشافعي ١٦٥/٤، ٣٢٢/٧- ٣٢٣.

(٢) شرح السير الكبير للسرخسي ٣٢٣/٣، الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف: ص ٩٦، البدائع للكاساني ١٣٠/٧-١٣٤، رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٣٥٠/٣، الفروق للقرافي ٢٠٧/٣.

لو دخل مسلم دار الحرب بأمان، فعاقد حربياً عقداً مثل الربا [أي العقود الفاسدة] جاز عند أبي حنيفة ومحمد، ولم يجز عند أبي يوسف وجمهور الفقهاء.

استدل أبو حنيفة وصاحبه بأن المسلم يحل له أخذ مال الحربي من غير خيانة ولا غدر، لأن العصمة (صون المال) منتفية عن ماله، فإتلافه مباح، وفي عقد الربا: المتعاقدان راضيان، فلا غدر فيه، والربا كإتلاف المال. قال محمد بن الحسن في السير الكبير: «وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، فلا بأس بأن يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم، بأي وجه كان، لأنه إنما أخذ المباح على وجه عرا عن الغدر، فيكون ذلك طيباً منه»[1] .

واستدل أبو يوسف والجمهور بأن حرمة الربا ثابتة في حق المسلم والحربي، أما بالنسبة للمسلم فظاهر، وأما بالنسبة للحربي، فلأنه مخاطب بالحرمات، قال الله تعالى عن اليهود: ﴿وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ﴾ [النساء:٤/١٦١].

الواقع أن الأخذ برأي أبي يوسف والجمهور هو المتعين، لاتفاق ذلك مع مقاصد الشريعة الغراء، ومع إشاعتها للإصلاح في كل مكان، ولعموم أحكامها دون تخصيص، أو استثناء أحد، أو قصر على بلد دون آخر، أو مراعاة ظروف فئة في حال دون حال، لأن الحرام لا يصير حلالاً في أي مكان، واستباحة مال الحربي بطريق الغنيمة يختلف عن أخذه بطريق العقود المدنية التي تغري بارتكاب الحرام، ويتجرأ الناس بها على العصيان، فكان القول بالتحريم المطلق سداً للذريعة، وحفاظاً على سمو تعاليم الإسلام والاحتفاظ بقداسته في أنظار الآخرين، حتى يحترم الناس أحكامه وشرائعه في أي بقعة من العالم.

ومع ذلك، إن فتوى أبي حنيفة وصاحبه ليست خطأ محضاً، فإن مال الحربي ودمه هدر، سواء تم معه إبرام عقد صحيح أم فاسد. ولا تصلح هذه الفتوى لإباحة الربا للأقليات الإسلامية في ديار غير إسلامية، لأن مقصد أبي حنيفة

---

(١) شرح السير الكبيرة، المكان والمرجع السابق.

إضعاف الحربيين بكافة الوسائل، وأما فعل المسلمين اليوم مع غير المسلمين في ديارهم فهو إما إيداع أموال واستثمارها وأخذ فوائدها، وهذا حرام، لأنه ليس أخذاً لمال الحربيين، وإنما هو نقيض ما أراده أبو حنيفة، ففي ذلك تقوية لهم، حيث يقوّون بأموالنا صناعاتهم ومشاريعهم، وإما اقتراض بالفائدة وفي هذا ضرر محقق، لأن المقترض يقترض مثلاً مئة ألف دولار، ويسددها ثلاث مئة ألف دولار، فهذا إعطاء وتقوية، وليس أخذاً وإضعافاً كما أراد الإمام أبو حنيفة.

ثم إن وجود دار الحرب في عصرنا الحاضر يكاد يكون نادراً أو محدوداً جداً، لأن الدول الإسلامية انضمت لميثاق الأمم المتحدة التي جعلت العلاقات بين الدول قائمة على السلم والأمان الدوليين، وليس الحرب، فديار غير المسلمين اليوم ديار عهد وميثاق لا ديار حرب. والربا حرام مع المسلمين وغير المسلمين. وأما الضرورة أو الحاجة للتعامل بالربا: فلا أجد فيها فرقاً أو علة تميز ديار غير المسلمين عن بلاد المسلمين، فالظروف واحدة، والمصالح واحدة. ولا بد من مراعاة ضوابط الضرورة أو الحاجة في أي مكان للعمل بالرخصة الشرعية، ومن النادر توافر ظرف الضرورة أو الحاجة بالمعيار أو المفهوم الشرعي، فمن مقتضى الضرورة: أن يتعرض الإنسان لخطر الموت جوعاً إن لم يتناول الحرام، ومن مقتضى الحاجة: أن يتعذر وجود السكن بالإيجار مثلاً، ويتعرض الإنسان للمبيت في الشارع مثلاً، وهذا لا تختلف فيه البلاد الإسلامية وغير الإسلامية، فكيف نجيز للأقليات الإسلامية في ديار الغرب أو الشرق ما لا نجيزه للضعفاء في العالم الإسلامي أو العربي؟!

إن العبث بعموم الأحكام الشرعية، ومحاولة تقييدها أو تخصيصها، أو اللجوء للرخصة من غير وجود مسوغاتها، كل ذلك مصادم لشرع الله ودينه. وإن قصد التبسيط أو التيسير للأقليات يفتح الباب أمامها لتجاوز الأحكام الشرعية، سواء في حال الضرورة والحاجة بالمعيار الشرعي أم في مختلف الأحوال، فتسد الذرائع ورعاً واحتياطاً.

- مسوغات القائلين بالإباحة ومناقشتها.

يميز بين البنوك الربوية والشركات المتعاملة بالربا.

أولاً - البنوك الربوية: أباح بعض المنتمين للعلم فوائد البنوك الربوية مطلقاً وجعلوها حلالاً في جميع أنحاء الأرض، وإباحتهم لها مطلقة من غير قيود، زاعمين أنها ربح في شركة مضاربة، ويقتسم الربح رب المال والعامل المضارب الذي هو البنك. وهذا خطأ، لأن ما يقوم به البنك ليس بناء على عقد المضاربة إذ لا يوجد شركة بينه وبين العميل، والبنك لا يمارس نشاطاً استثمارياً، فهو ممنوع منه بحكم قوانين إنشاء البنوك، وليس البنك شريكاً بالمال ولا مضارباً به، وإنما هو مجرد وسيط بين المقرض والمقترض بفائدة. وليس المال عند البنك وديعة، لأن الوديعة أمانة لا يجوز التصرف فيها، وإنما المعاملة قائمة على أساس القرض، وكل قرض جر نفعاً فهو ربا محرَّم إذا اشترط المقرض على المقترض زيادة معينة. ولا يصح شرعاً لعامل المضاربة ضمان رأس المال قياساً على تضمين الصانع أو الأجير المشترك، لأن الشأن في الصانع أن يحافظ على المال ويستبعد احتمال التلف من جانبه، فكان تضمينه بسبب تهاونه في صنعته، أما عمل المضارب فهو قائم على أساس إمكان التلف واحتمال الخسارة والربح معاً، فكان تضمينه مصادماً لأصل العقد. وإذا شرط رب المال الضمان على العامل فالعقد فاسد حرام عند المالكية والشافعية، والشرط باطل عند الحنفية، واتفق الفقهاء على أن حكم القراض الفاسد فسخه، ورد المال إلى صاحبه ما لم يفت العمل أي ينجز المضارب العمل(١).

ولا يصح في المضاربة تحديد ربح ثابت، وإنما يجوز تحديد ربح شائع بنسبة معينة من رأس المال، مع احتمال الخسارة أيضاً، لأن تحديد ربح مقطوع مصادم لما تقرر في المزارعة في الثابت من السنة النبوية كما تقدم، حيث نهى النبي ﷺ

---

(١) بداية المجتهد ٢/٢٤٠ ط الاستقامة.

عن تخصيص أحد المتعاقدين بثمرة بقعة معينة من الأرض، أو بمقدار مقطوع من الناتج الزراعي، لأن الأرض قد لا تنتج سوى هذا المقدار، فيتضرر العاقد الآخر، فيشتمل العقد على الربا أو الغرر والجهالة، فيكون في اشتراط الشيوع في الأرباح بنسبة معلومة تحقيقاً لمبدأ العدل بين الطرفين، وتجنباً للجور الذي قد يقع فيه العاقد الآخر[١].

يتبين من هذا أن عمل البنك ليس من قبيل المضاربة، ولا من قبيل الوديعة، وإنما هو قرض ربوي.

وكذلك المسوغات الأخرى للفوائد البنكية كلها غير صحيحة[٢]. فليست الفائدة تعويضاً مشروعاً عن فارق سعر العملة نتيجة التضخم بين وقت الاقتراض ووقت الأداء، لأن الاقتصاديين يقررون الفائدة على أساس «أنها أجرة الانتفاع برأس المال، وليست تعويضاً عن النقص في مقداره». ثم إن هذه الفائدة تستوفى في جميع الأحوال سواء ثبتت قيمة النقود أو زادت أو نقصت. كما أنه من وجهة النظر الفقهية الإسلامية تستوفى الفائدة أو تعويض التضخم ممن لم يتسبب فيه. ولا يصح القول بأن الفائدة ثمن المخاطرة، لأن المخاطرة قائمة في جميع أحوال المال، سواء في حال حركته والمتاجرة فيه باحتمال الخسارة، أو في حال سكونه باحتمال التضخم والسرقة والهلاك. وطريق علاج هذه المخاطر بالتأمين التعاوني الإسلامي.

وليس أخذ الفائدة أيضاً من قبيل عقد المرابحة، لأنه لا يوجد معناها إطلاقاً بين البنك والعميل، لأن المرابحة: بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح، والواقع لا يوجد بيع سلعة ولا إجراء عملية مرابحة.

---

(١) تبديد الأوهام فيما يتعلق بفوائد البنوك من أحكام، د. يحيى هاشم فرغل: ص ١٤- ٣٩.

(٢) تبديد الأوهام فيما يتعلق بفوائد البنوك من أحكام للدكتور يحيى فرغل: ص ٣٩ وما بعدها، ٤٥ وما بعدها، ٥٣، وما بعدها.

ولا يمكن القول بأن تعامل البنوك مع العملاء من قبيل توكيل البنك في استثمار أموال العميل وكالة مطلقة، ويرضى العميل بما يحدده له البنك من أرباح شهرية أو غير شهرية، لأن التراضي على الحرام لا قيمة له، كالتراضي على القمار، ولأن جهالة حصة العميل تفسد العقد، ولأن تبادل المنافع مشروط في عقد مباح شرعاً كالإجارة لا في أمر حرام، فلا تحل المنافع من طريق غير شرعي.

والخلاصة: إن معاملة العملاء مع البنوك بفائدة ليست من قبيل المضاربة ولا من قبيل المرابحة، ولا من قبيل الوديعة، ولا من قبيل أي طريق أو عقد حلال، وإنما هي علاقة قرض بفائدة، والفائدة في الحكم الإسلامي لها حكم الربا، والربا حرام بالإجماع.

والحل الإسلامي: يكمن في ثلاثة أمور: الإنفاق ضد الكنز، والقرض الحسن ضد الربا، وإقامة العدل والأمن والمساواة ضد الظلم والخوف والتمييز.

أما المبيحون لفوائد البنوك بنحو مقيد وهو حالة الضرورة أو الحاجة، فدليلهم صحيح بشرط توافر ضوابط الضرورة والحاجة كما تقدم، ولا يصح اتخاذ قرار عام في الإباحة، وإنما يترك الشأن في ذلك للفتوى بحسب ظروف كل شخص على حدة.

ومن المؤسف أن المجلس الأوربي منذ حوالي ثلاث سنوات في تقديري، ورابطة علماء الشريعة في أمريكا الشمالية بأغلبية بسيطة من الحاضرين بتاريخ (١٩-٢٢/١١/٩٩) أجازا القروض الربوية لبناء أو شراء المساكن في أوربا وأمريكا، لرعاية مصالح الأقليات، وعملاً بالحاجة، والحاجة تنزل منزلة الضرورة، واستئناساً برأي أبي حنيفة ومحمد، ولست معهم في هذا الاتجاه لخطورته، وقد عارضتهم في الاجتماع صراحة، ولكونه على الرغم من تخصيصه بشراء المساكن يفتح الباب أمام القروض لحاجات أخرى مزعومة من شراء السيارات، وفتح المحلات التجارية، وإقامة المصانع والمعامل ونحو ذلك، فينبغي

سد الذرائع مطلقاً، وترك الأمر للفتوى في حالات شخصية محدودة ونادرة، بدلاً من التورط في قرار عام، هذا فضلاً عن أن معيار الحاجة ليس متعيناً، وهو شخصي وليس عاماً، خلافاً لتصور المتعاملين من المسلمين بهذه القروض، كما أن هذا القرار صفعة موجهة للمؤسسات الإسلامية التي تحقق المطلوب من طريق شرعي كالمرابحة، والاستصناع، والبيع بالتقسيط أو البيع الآجل، وينبغي العمل على تشجيعها لا تهديمها، وقد فنّدت سابقاً وجهة النظر المعتمدة على فتوى أبي حنيفة وصاحبه.

ثانياً - وأما التعامل مع الشركات المساهمة التي تتعامل بالربا للحاجة ورعاية المصلحة: فيستدل له القائلون بالجواز- وهم قلة- بالضوابط الفقهية الآتية[1]:

أ - يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً، ونص القاعدة «يغتفر من التوابع ما لا يغتفر في غيرها».

ب - الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة.

جـ -اختلاط جزء محرم بالكثير المباح لا يمنع من التصرف بالمال المختلط.

د - للأكثر حكم الكل أو الحكم للأغلب.

هـ - ما لا يمكن التحرز عنه، فهو عفو، وهو ما يطلق عليه «عموم البلوى».

والواقع أن هذه الأدلة كلها ضعيفة في مسألة التعامل بالربا، لأن التبعية إنما هي في النتائج الطارئة غير الأصلية، لا في المعلوم سلفاً، ولا في أصل المعقود عليه، والناس المساهمون يعلمون أن هذه الشركات تتعامل بالربا، ولأن معنى القاعدة الأولى أن الشرائط الأصلية المطلوبة في محل التصرف يجب توافرها جميعاً في المحل الأصلي، ويتساهل بها في توابعه، مثلاً يجب عند الحنفية كون الموقوف عقاراً، ولا يصح وقف المنقولات إلا ما تعورف كالكتب وأدوات الجنازة، لكن

---

(١) بحث الشيخ نظام اليعقوبي: ص ٨، وعنوانه «المساهمة والمتاجرة في أسهم الشركات التي أصل عملها مباح، ويطرأ عليها بعض الممنوعات الشرعية».

لو وقف عقاراً كدار بما فيها من المنقولات، صح الوقف في هذه المنقولات أيضاً تبعاً للعقار. وهذا كله في مال مباح، وللاجتهاد فيه مجال، وجمهور العلماء أجازوا وقف المنقولات استقلالاً، أما الربا في نشاط الشركة المساهمة فهو حرام لذاته. وأما كون الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة فصحيح، ولكن هل تتوافر ضوابط الحاجة العامة والضرورة الشرعية، ليقال بمقتضى هذه القاعدة في التعامل بالربا؟! فإن الحاجة العامة في الواقع غير متوافرة، لوجود البديل عن تلك الشركات وهي التي لا تتعامل بالربا.

وأما اختلاط جزء محرم بالكثير المباح: فالمراد به الجزء اليسير وغير المقصود، أما الربا في تعامل الشركات الكثيرة ففي رأي المجيزين يغتفر مقدار الثلث، وهذا في الواقع في المحرّم أو المشتبه فيه كثير لا قليل، ولا يصح قياسه على الموصى به في إباحة الوصية بالثلث، لأنه مما نص عليه الشرع، ويقتصر في الرخصة على موضع ورودها، ولا يقاس عليها، ولأن قليل الربا وكثيره حرام بالإجماع كما تقدم.

وكذلك قاعدة «للأكثر حكم الكل» هذا في المشروع كأشواط الطواف، لا في الحرام كالربا، فالكثير والقليل حرام في الربا،كما ذكرت.

وأما قاعدة «ما لا يمكن التحرز منه فهو عفو» فهذا فيما يشق الاحتراز عنه كنجاسة طين الشوارع، والمشقة تجلب التيسير، أما التعامل بالربا فيمكن التحرز عنه أو البعد عنه بكل سهولة، ولا سيما أنه داخل في نطاق الإرادة الحرة والاختيار لإبرام العقد، فلا يشق تجنبه، على عكس الربا في عقود الشركات المساهمة، فلا تنطبق هذه القاعدة عليها.

- أدلة المانعين على الإطلاق:

يحرم تعامل الأقليات الإسلامية في الخارج مع البنوك الربوية والشركات التي تتعامل بالربا، لإطلاق وعموم الربا قليله وكثيره في القرآن الكريم، والسنة

النبوية الثابتة، وإجماع الأمة في كل عصر ومصر، ولا يعوّل على شذوذ من شذ، كما تقدم.

ولا يرخص بالربا إلا في حال الضرورة القصوى، من غير تفرقة بين البلاد الإسلامية وغيرها، **والضرورة**: هي التي يترتب على مخالفتها خطر، يقيناً أو بغلبة الظن، وتوافر هذا المعنى محدود أو نادر جداً.

والحاجة العامة: وهي التي يترتب على عدم الاستجابة إليها عسر ومشقة أو صعوبة، وهذا المعنى إذا توافر للجماعة، جاز الترخيص واقتراض المال بالربا، لدفع الضرر، ورفع المشقة، أما **الحاجة الخاصة** فيراد بها حاجة طائفة أو فئة كالتجار مثلاً أو أقلية متضررة في بلد إسلامي أو غير إسلامي. ولا نجد إلى الآن توافر معنى الضرورة أو الحاجة العامة.

ويجب عدم التورط في إصدار فتوى عامة أو قرار مجمعي عام في شأن المراباة أو التعامل مع شركات تتعامل بالربا، ويترك الموضوع للمفتي بحسب الظروف ومراعاة كل حالة على حدة، من غير إعلان عام أو إفتاء عام، فذلك لا يجوز بحال، حتى وإن تسرع في ذلك مفتٍ عام، فإن المجامع الفقهية رفضت رأيه، وهاجمه العلماء الثقات وردوا عليه في كل البلاد، وفنّدوا مستندات رأيه الذي هو خطأ محض، و «أجرؤكم على الفتيا أجرؤكم على النار».

- الرأي المختار.

لقد وضح الطريق وحصحص الحق، وتبين لكل مسلم غيور على حرمات دينه، وكل متعامل في مجال القروض والمساهمات: أن قليل الربا وكثيره سواء في التحريم بالنصوص الشرعية القاطعة وإجماع الفقهاء إلا من شذ، ومن شذّ شذ في النار، ويد الله على الجماعة.

فيحرم الاقتراض بفائدة من البنوك الربوية، كما يحرم الإيداع بفائدة في هذه البنوك، سواء في بلد إسلامي أو غير إسلامي، للمسلمين جميعاً أو لطائفة قليلة أو معينة.

ويحرم أيضاً التعامل مع الشركات المساهمة التي تقترض بالفائدة الربوية، وتودع بالفائدة من البنوك مطلقاً، في بلد إسلامي أو غير إسلامي، إذ لا تفرقه في الحكم الشرعي بحسب البلاد أو العباد، لعموم النصوص وعدم الاستثناء. والاجتهاد فيما يخالف ذلك مردود، إذ لا اجتهاد في مورد النص. وليس إفتاء مفت يرفع الخلاف، فهذا في القضاء وفي الحالات التي لا تتصادم مع النصوص الشرعية القطعية أو الظنية الواضحة. فإن توافرت ضرورة أو حاجة عامة للتعامل مع البنوك الربوية أو مع الشركات المساهمة بضوابطهما الشرعية، جاز ذلك، وهاتان حالتان نادرتان، يترك الإفتاء فيهما لكل حالة بحسب ظروفها على حدة.

اللهم إني أبرأ إليك من قرار عام في هذا الشأن. ومَن تورط بذلك، فعليه المبادرة إلى التوبة والاستغفار، وإعلان الرجوع عن قراره، لأن إباحة الربا الذي هو من الكبائر ومما أذن الله فيه بحرب من الله ورسوله على مرتكبه ليس بالأمر الهين.

والله يقول الحق وهو يهدي السبيل...

* * *

المبحث السادس
عقد التأمين

هذا بحث في ((الضوابط الشرعية لصور وعقود التأمين على الحياة وإعادة التأمين)) في ضوء الأحكام الشرعية الإسلامية، علماً بأن التأمين تأخر ظهوره إلى مطلع القرن التاسع عشر، وكان ظهور أقدم أنواع التأمين عام ١٣٤٧م، ثم توالى ظهور أنواع التأمين في أوائل القرن السابع عشر، وهو تأصيل لأعمال التأمين على وفق أحكام الشريعة الإسلامية، بعد أن طال البحث في مدى مشروعيته بين العلماء المعاصرين، منذ أكثر من ستين عاماً، وصدرت فيه فتاوى شرعية متعارضة تتردد بين الإباحة والحرمة، وعقدت فيه ندوات ومؤتمرات فقهية متكررة بدءاً من عام ١٩٥٥م في مصر، ثم في أسبوع الفقه الإسلامي بدمشق عام (١٣٨٠هـ/١٩٦١م)، ثم في القاهرة ومكة المكرمة والكويت ودبي وغيرها من البلاد الإسلامية، وبدا واضحاً رجحان جانب الحظر على الإباحة، وتغلبت في النهاية وجهات نظر العلماء القائلين بالتحريم- تحريم التأمين التجاري أو التأمين ذي القسط الثابت، وإباحة التأمين الاجتماعي والتعاوني.

واستقر العمل في شركات التأمين الإسلامية على الأخذ بمبدأ التأمين التعاوني البديل المتعين شرعاً للتأمين التجاري، لأن الشريعة لا ترفض نظام التأمين من حيث المبدأ، ولكن من حيث كونه نظاماً تجارياً قائماً على أساس وجود وسيط، يقصد الربح ويستغل أموال المستأمنين.

وكان الاتجاه الجماعي والإجماعي القائل بحل التأمين التعاوني والاجتماعي واعتماده منهجاً وأساساً لعقود التأمين المختلفة، وتحريم التأمين التجاري متمثلاً

في مؤتمر علماء المسلمين الثاني في القاهرة عام ١٣٨٥هـ ومؤتمر علماء المسلمين السابع فيها أيضاً عام (١٣٩٢هـ/١٩٧٢م) ومجمع البحوث الإسلامية في الأزهر الشريف، ومجمع الفقه الإسلامي في رابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة عام (١٣٩٨هـ/١٩٧٨م)، وقرار مجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية عام (١٣٩٧هـ/١٩٧٧م)، وقرار الندوة الفقهية الثالثة في بيت التمويل الكويتي عام (١٤١٣هـ/١٩٩٣م)، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٩ (٢/٩) ف/ثانياً.

ذلك لأن عقد التأمين التجاري عقد فاسد شرعاً، لأنه معلق على خطر، تارة يقع، وتارة لا يقع، فهو قمار معنى. ولا يندرج تحت عقد المضاربة ولا يلحق به، لأن رب المال يتحمل الخسارة وحده في المضاربة على عكس التأمين، ولو مات رب المال في المضاربة فليس لورثته إلا ما دفعه مورثهم، بخلاف التأمين حيث يتقاضون مبلغاً ضخماً، وليس في طبيعة عقد التأمين أي تعرض للخسارة، والمضاربة خلافه. والربح في المضاربة نسبي غير محدد.

كما لا يصح إلحاق هذا التأمين بعقد الكفالة أو الضمان بسبب التعدي أو الإتلاف أو وضع اليد؛ لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في دين ثابت مستقر، والدين في التأمين غير ثابت ولا معلوم ولا مستقر، وشرط المكفول به أن يكون ديناً صحيحاً لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، أو عيناً مضمونة بنفسها، فلابد من كفيل يجب عليه الضمان، ومن مكفول له يجب تسليم المال المضمون إليه، ومكفول عنه يجب تسليم المال إليه بسبب الكفالة، ومكفول به يجب تسليمه للمكفول له، ومن دون ذلك لا يتحقق عقد الكفالة.

ولا يجب الضمان على أحد إلا عند وجود سبب يقتضي وجوبه شرعاً، وعقد التأمين لا يصلح أن يكون سبباً شرعياً لوجوب الضمان. وكان هلاك المال في التأمين قضاء وقدراً، لا بتعدي واحد على المال ولا بإتلافه وإضراره.

ولا يصح في الضمان شرعاً أخذ العوض عنه، لأنه عقد إرفاق وتعاون، ومن قبيل المروءات، ولا يؤخذ على المروءة عوض، لمنافاة ذلك لقيم الأخلاق.

وعقد التأمين عقد احتمالي أو عقد من عقود الغرر، لأنه يعوض الأضرار المحتملة الوقوع، وليس محله الأمان، وإنما الأمان باعث على العقد، ولأنه ينبني على احتمال تحقق الخطر المؤمن منه، فيتحقق احتمال الكسب والخسارة بالنسبة للطرفين، فيكون للمصادفة أثر بارز في التزام المستأمن والمؤمن. وهو عقد معاوضة؛ لأنه تعويض للضرر الذي يصيب المستأمن، ويحصل المستأمن فيه على مقابل لما أعطاه، فالتعويض مقابل القسط، ولا يستحق إلا لمن يلحقه الضرر المادي الذي هو ركن من أركان التأمين، وإلا كان نوعاً من المقامرة والمضاربة، ويجب ألا تزيد قيمة التعويض عن قيمة الخسارة التي حدثت فعلاً. والتأمين من عقود الإذعان التي يكون فيها أحد العاقدين مضطراً إلى قبول شروط الآخر، وشركة التأمين ذات المركز الاقتصادي القوي وصاحبة الثروة الضخمة هي التي تفرض على جمهور المستأمنين الشروط المحققة لمصالحها، فلا تكون هناك مساواة بين الطرفين.

ولا يقوم التأمين التجاري على التعاون بالمعنى الصحيح أو التبرع المحض، والتعاون بالمعنى الغربي أو القانوني للتأمين مجرد وهم وتغطية، وهو من أعمال اليهود وتجار النقود، ويعتمد على تشغيل أموال المستأمنين في أعمال الربا أو الفائدة، ولا توجبه ضرورة اقتصادية، ويؤدي إلى تضخم الثروات، لأن شركات التأمين تتحكم في الحياة الاقتصادية، وتقوم بالاحتكار، وتحقق أرباحاً ضخمة على حساب المستأمنين، الذين لا يأخذون من هذه الأرباح إلا جزءاً ضئيلاً، وبشروط مجحفة. بل إن شركات التأمين المؤممة تحقق للدولة مكاسب غير مشروعة على حساب المواطنين، وشركات التأمين وإن أممت في بعض البلاد العربية أو الإسلامية، فهي ما تزال تسير على أنظمة التأمين التجاري المعروفة والمعمول بها قبل التأميم، مما يجعل أسباب التحريم قائمة فيها أيضاً.

ثم إن التعاون في الفكر القانوني: هو تبادل المساعدة بين أفراد المجتمع، دون استغلال شخص آخر، أو جماعة أخرى، أي إن معنى التعاون عند القانونيين: هو تبادل المنافع المادية، بمعنى أن الفرد يعطي ويأخذ في صورة تضامنية لا استغلال فيها ولا مخاطرة.

أما مفهوم التعاون في الإسلام فهو أشمل وأجدى من هذا المفهوم، إنه يقوم على أساس رابطة الإخاء بين أبناء المجتمع، ويعتمد على معنى التكافل والتضامن بينهم في المشاعر وا لأحاسيس والمطالب والحاجات والمنازل والكرامات، إنه تعاون ليس مادياً فحسب، ولكنه تعاون إنساني روحي قبل كل شيء، لأن الفرد في المجتمع الإسلامي لا تربطه بأخيه المصلحة المادية فقط، ولكن تربطه أولاً صلة العقيدة، ثم صلة المواطنة والجوار، والإحسان أو القرابة، فهو في الغالب إعطاء وتبرع محض دون انتظار الأخذ، والارتباط فيه بين أفراد المجتمع قائم على أساس التكافل والتساند والتعاون، انتظاراً لمرضاة الله تعالى، وتقوية بناء الأمة العزيزة أمام أعدائها.

إن مدلول التعاون في العرف الوضعي يعتمد في الواقع القائم على العرف السائد أن التأمين ليس عملاً تعاونياً، ففيه تستغل بضعة أفراد أموال عدد كبير من الناس استغلالاً يحقق لهم ربحاً وفيراً، دون أن ينال أصحاب الأموال شيئاً ذا بال أو أهمية من هذا الربح.

إنهم يرون أن المستأمنين ليسوا إلا جماعة متعاونة على درء المخاطر، والشركة هي الوسيط المنظم لهذا التعاون، وهذا مغالطة صريحة، لأن التعاون بالمعنى الصحيح يجعل الجماعة هي صاحبة هذا العمل، ويعود إليها ربح الأموال المستثمرة، فإن اقتصر الربح على طائفة معينة من الناس، وخدمة أحياناً لآخرين، فلا يعد هذا مشروعاً تعاونياً، ولا يجعل التأمين عملاً تعاونياً، بل إن التأمين وإن بدأ تعاونياً، إلا أنه أصبح على أيدي اليهود وتجار النقود نظاماً تجارياً. فلا يصح لفقهاء الشريعة أن ينخدعوا بمظاهر التعاون ويسوغوا به التأمين التجاري،

وعليهم ألا ينخدعوا أيضاً بأن احتمالات الغرر في التـأمين يسيرة لقيامها على نظام إحصائي دقيق يكاد لا يخطئ إلا بنسبة ضئيلة جداً، فالواقع خلافه.

ولا يصح اللجوء للتأمين التجاري بحجة الضرورة أو الحاجة، لأنه غير متعين للوصول إليها، وإنما نلجأ إليه بإخراجه من عقود المعاوضات إلى دائرة عقود التبرعات، بأنه نجعله تأميناً تعاونياً واقعياً، نبعد فيه دور الوسيط المنتفع من الأموال المدخرة، والتأمين التعاوني أجدى اقتصادياً من التأمين التجاري، بل إن التأمين التجاري يمثل خطراً اقتصادياً على الدولة، لسيطرة أفراد قلائل على أموال الناس، والتحكم في وسائل الإنتاج والتوصل به إلى الاحتكار. ولا يعمل بالعرف أو بالمصلحة إذا تصادم ذلك مع النص الشرعي، والنصوص تحرم الغرر في كل العقود، والغرر المظنون غير المؤكد لا يصلح سبباً لتجاوز النص أيضاً.

والخلاصة: يشتمل التأمين ذو القسط الثابت (أو التأمين التجاري) على خمسة أسباب تجعله حراماً:

١ - **الربا:** ففي عوض التأمين زيادة على الأقساط المدفوعة بلا عوض، وهو ربا، وتستثمر شركات التأمين أموالها في أنشطة ربوية، وتحتسب فائدة على المستأمن إذا تأخر في سداد الأقساط المستحقة، حتى إن القائلين بجواز عقد التأمين يعترفون بوجود الربا أو شبهته في عوض التأمين.

٢ - **الغرر الفاحش غير اليسير:** إن مقابل التأمين يكون على أمر احتمالي غير ثابت ولا محقق الوجود، وهذا غرر، وقد تغرم شركات التأمين مبلغاً كبيراً دون مقابل، بناء على الغرر.

٣ - **الغبن:** يشتمل التأمين التجاري على غبن فاحش، لعدم وضوح محل العقد، والعلم بالمحل شرط لصحة العقد.

٤ - **القمار:** في التأمين مخاطرة لتعريض النفس والمال لفرصة مجهولة، وهذا هو القمار بعينه، والمستأمن يبذل اليسير من المال في انتظار أخذ مبلغ كبير،

وهذا قمار، فيكون تقابل الالتزام فيه معلقاً على أمر ليس مؤكد الوقوع، ولا علم للطرفين بزمن وقوعه، على فرض أنه سيقع، وكثيراً ما يفتعل المستأمن سبباً لأخذ التأمين، ومناقضة حسن النية الذي يقوم عليه إبرام هذا العقد وتنفيذه، فيفتعل إحداث حريق في محله التجاري مثلاً بمس كهربائي أو غيره، فيندلع الحريق في المتجر، ثم يعوِّضه بتعويض التأمين، ويتعذر إثبات سوء النية والتعدي والتعمد أو الإهمال.

٥ - **الجهالة**: إن ما يدفعه المستأمن مجهول القدر لكل من العاقدين كما هو واضح من التأمين على الحياة، كما أن ما يدفعه المؤمن في التأمين على المسؤولية أو الحريق أو الغرق لا يعرف مقداره. ويتعامل العاقدان بموجب عقد لا يعرف ما يحققه من الربح أو الخسارة، والجهالة واضحة في مقدار عوض التأمين وزمن وقوع الحادث.

لكل هذه الأسباب تغلبت وجهة نظر العلماء المعاصرين بتحريم التأمين التجاري بعد عشرات السنين من الحوار والنقاش والمؤتمرات والمقالات، واتجه الفقهاء المتنورون الموفقون إلى البحث عن بديل لهذا التأمين ألا وهو التأمين التعاوني، مما جعل البحث في هذا النوع الثاني طياً للنوع الأول وتجاوزاً له وهدماً له، وبناء لبديل ناجح، وبداية لعهد جديد ينشط فيه التأمين على أساس إسلامي، كما نشطت المصارف الإسلامية البديلة عن البنوك الربوية، ونجح كلا الاتجاهين الجديدين في نطاق أحكام الشريعة الإسلامية. وتلك ميزة الندوات المباركة التي تبحث عن الحلول المناسبة وتأصيل صور التأمين المشروعة في نطاق الحياة العملية.

* * *

خطة البحث

١ - التكييف الشرعي للتأمين التعاوني على الحياة وإعادة التأمين بحسب توصية الندوة الثالثة له في الكويت وغيرها.

٢ - العناصر الأساسية المطلوب توافرها في عقود التأمين على الحياة: (التبرع، عدم مخالفة الشركة لأحكام الشريعة الإسلامية، توزيع الفائض التأميني على المشاركين، المشاركة في الخسارة الزائدة، المشاركة في الإدارة).

٣ - الأحكام المشتركة بين صور وعقود التأمين المشروع (اعتماد عقد المضاربة، تنظيم الاشتراك، الاستثمار، الأرباح، التكافل، التبرع، الانسحاب، التصفية).

٤ - نماذج مشروحة للصور الأساسية من التأمين على الحياة (حسب شرائح الفئات المختلفة).

٥ - الأسس الشرعية لإعادة التأمين على الحياة.

٦ - ضوابط إعادة التأمين لدى الشركات التقليدية عند الحاجة.

٧ - طرق إعادة التأمين: الطريقة الاختيارية، الطريقة الاتفاقية (بالنسبة، بفائض الخسارة، بزيادة الخسارة).

٨ - إعادة التأمين بالمحاصة أو بما يجاوز حداً معيناً من الكوارث.

٩ - تقاضي عمولات من شركات إعادة التأمين التقليدية أو العائد على الاحتياطات.

١٠- الخلاصة.

* * *

١ - التكييف الشرعي للتأمين على الحياة وإعادة التأمين بحسب توصية الندوة الثالثة للتأمين في الكويت وغيرها

التأمين في القانون[١]: عقد يلتزم المؤمِّن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمَّن له- المستأمن- أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال، أو إيراداً مرتباً، أو أي عوض مالي آخر، في حالة وقوع الحادث، أو تحقق خطر مبين في العقد، وذلك مقابل قسط، أو أية دفعة أخرى يؤديها المؤمَّن له إلى المؤمِّن. فعناصره العاقدان: المؤمِّن: وهو شركة التأمين، والمستأمن: وهو المتعامل مع الشركة، والمقابل: وهو قسط التأمين الثابت، والعوض: وهو عوض التأمين عند حصول الخطر أو الحادث المؤمَّن عليه.

والتأمين من حيث الشكل نوعان:

١ - تأمين تعاوني: وهو أن يشترك مجموعة من الأشخاص بدفع مبلغ معين، ثم يؤدى من الاشتراكات تعويض لمن يصيبه ضرر. ويسمى هذا التأمين بالتأمين التبادلي، لأن كل مشترك يتبادل مع الآخرين المعونة، وحيث يكون كل منهم مؤمناً له، سواء كان شريكاً في الإدارة أم لا.

٢ - تأمين تجاري: أو التأمين ذو القسط الثابت: وهو المراد عادة عند إطلاق كلمة التأمين. وفيه يلتزم المستأمن بدفع قسط معين إلى شركة التأمين القائمة على المساهمة، على أن يتحمل المؤمِّن (الشركة) تعويض الضرر الذي يصيب المؤمَّن له أو المستأمن. فإن لم يقع الحادث فقد المستأمن حقه في الأقساط، وصارت حقاً للمؤمِّن.

وهذا النوع ينقسم من حيث موضوعه إلى:

١ - تأمين الأضرار: وهو يتناول المخاطر التي تؤثر في ذمة المؤمن له، لتعويضه عن الخسارة التي تلحقه. وهو يشمل التأمين من المسؤولية كحوادث السير

---

(١) القانون المصري (م ٧٤٧) والقانون السوري (م ٧١٣).

والعمل، والتأمين على الأشياء بسبب الحريق أو الفيضان أو الآفات الزراعية ونحو ذلك.

٢ - **وتأمين الأشخاص:** وهو يشمل التأمين على الحياة: وهو أن يلتزم المؤمن بدفع مبلغ لشخص المستأمن أو للورثة عند الوفاة أو الشيخوخة، أو المرض أو العاهة، بحسب مقدار الإصابة، وفي التأمين التجاري يكون المبلغ مقابل أقساط التأمين، بشرط أن تحدث الوفاة خلال سريان مدة التأمين. ويلاحظ أن هذا الاسم لا يراد به ضمان الحياة نفسها، لأن الأجل محتوم ومعلوم عند اللّه، وإنما المراد تعويض ورثة المتوفى عن بعض مصابهم بفقد عائلهم، فيكون هذا التأمين مثل التأمين على الأشياء، والتأمين على المسؤولية.

ويشمل أيضاً التأمين من الحوادث الجسمانية، كحال الإصابة بحادث جسماني.

والتأمين من حيث العموم والخصوص قسمان:

١ - **تأمين خاص أو فردي:** وهو الخاص بشخص المستأمن من خطر معين.

٢ - **تأمين اجتماعي أو عام:** وهو الذي يشمل مجموعة من الأفراد يعتمدون على كسب عملهم من أخطار معينة، كالمرض والشيخوخة والبطالة والعجز، وهذا في الغالب يكون إجبارياً، ومنه التأمينات الاجتماعية والصحية والتقاعدية[1].

والتأمين التعاوني بأشكاله ومنه التأمين على الحياة جائز شرعاً، بل هو أمر مرغوب فيه، لأنه يدخل في عقود التبرعات، ومن قبيل التعاون المطلوب شرعاً على البر والخير، في قوله الله تعالى:﴿ وَتَعاوَنُوا عَلَى البِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوانِ﴾ [المائدة: ٥/٢] وباتفاق الفقهاء، وهو من مظاهر التكافل والتضامن في الأحداث والمِحَن، ومن قبيل إغاثة الملهوف، ورعاية حق المسلم

---

(١) التأمين في القانون المصري والمقارن لأستاذنا الدكتور عبد المنعم البدراوي:ص ٣٦ - ٤٠.

على المسلم. والله سبحانه حض على ذلك في كتابه الكريم في كثير من المناسبات في مجال الصدقات والنفقات ورعاية حق القريب والفقير والمسكين،وأيد النّبي ﷺ ذلك في أحاديث كثيرة تأمر بإطعام الجائع، وعون المحتاج، وإغاثة المضطر، والإحسان إلى الآخرين.

وذلك لأن كل مشترك في التأمين التعاوني يدفع اشتراكه بطيب نفس، لتخفيف آثار المخاطر، وترميم الأضرار التي تصيب أحد المشتركين. ولا يريد المشترك تحقيق ربح من إسهامه في هذا المجال، وإنما يبتغي الأجر والثواب عند الله تعالى، بسبب مواساة أخيه المؤمن أو المواطن المقيم معه في المجتمع الإسلامي. وعلى هذا يجوز إنشاء شركة تأمين تعاوني لتحقيق مصالح التأمين على أن يكون التعاون فيها ظاهراً، بالنص صراحة في عقد التأمين على أن المبلغ الذي يدفعه المشترك يكون تبرعاً منه للشركة، ولا مانع من كون التبرعات بأقساط دورية.

وليس في هذا التأمين عيوب أو مفاسد التأمين التجاري من مخاطرة أو غرر أو جهالة أو قمار أو رباً، حيث لا تستغل الأقساط في نشاط أو تعامل ربوي، وإنما تستثمر في وجوه مشروعة يعود نفعها أو ربحها للمشتركين في التأمين.

ويحقق التأمين التعاون في الحياة الاقتصادية منع الاحتكار واستغلال أموال الناس من فئة خاصة، ولا يؤدي لتضخم الثروات،ولا التضخم النقدي الذي هو أثر من آثار النظام الربوي.

ويكون التأمين التعاوني مظهراً من مظاهر التكافل والتآخي والتأمين الاجتماعي، دون إرهاق مادي، وييسر على مختلف الناس، ولو كانوا من ذوي الدخل المحدود، الإسهام فيه والإفادة منه، فيعم العدل والرخاء والأمن الاجتماعي. وبه يصير التأمين التعاوني متميزاً من التأمين التجاري بالخصائص الآتية[1]:

---

(١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي للدكتور غريب الجمال: ص ٢٥٣- ٢٦٠.

١- تحقيق معنى التعاون بالمعنى الصحيح القائم على التبرع المحض والتضحية، وإفادة جميع المشتركين، حيث يكون كل واحد منهم مؤمِّناً ومستأمِناً (مؤمَّناً له).

٢- ترجمة مبدأ التكافل والتضامن إلى واقع عملي، حيث تغطى المخاطر، وترمم الأضرار إما مطلقاً أو ضمن حدود معينة.

٣ - تغير قيمة الاشتراك؛ لأن كل واحد من أسرة التأمين التعاوني مؤمن ومؤمن له في الوقت نفسه، فيكون الاشتراك المطلوب منهم عرضة للزيادة أو النقص تبعاً للمخاطر أو الحوادث السنوية نوعاً وكماً.

والخلاصة: إن التأمين التعاوني أو التبادلي يقوم أساساً على فكرة التعاون فيما بين الأعضاء المكونين له، أو بين المؤمَّن لهم الذين يصبحون في النهاية مؤمنين ومؤمن لهم.

أما خصائص التأمين التجاري من الأمان والائتمان أو الثقة والاطمئنان، وتكوين رؤوس الأموال[١]، فهي نسبية ومحدودة، وقائمة على الاستغلال والاتجار والادخار والربح وقصر الفائدة في جانب واحد وهو حالة المستأمن. على عكس الحال في التأمين التعاوني حيث يكون كل المشتركين مؤمِّنين ومستأمنين، وفي التأمين التجاري يكون المؤمن هو الشركة المتصرفة في الأموال المجموعة بحسب مصالحها. ويكون هدفها هو الربح، بينما يكون الهدف في التأمين التعاوني هو التعاون لا الربح، ويعود عائد الاستثمار على الجميع، أما في التأمين التجاري فيعود على الشركة وحدها. ويوزع صافي الربح حال التعاون على كل من أسهم في رأس المال والأعضاء بنسبة تعاملهم مع جمعية التعاون. وتكون الإدارة في التعاون حقاً مشاعاً لجميع الأعضاء، فيعطى صوت لكل عضو، أياً كان عدد أسهمه التي يملكها[٢] . هذا تكييف التأمين التعاوني على الحياة وغيرها.

---

(١) التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه للأستاذ محمد السيد الدسوقي: ص ٢٢.

(٢) د. غريب الجمال: ص ٢٨٦.

أما إعادة التأمين أو التأمين المركب: فهو مكمل لأصل فكرة التأمين، لأن مبدأ التأمين يتحقق بتجزئة المصائب وتوزيع نتائجها وآثارها على أكبر عدد ممكن، فبقدر ما يزداد عدد المستأمنين تزداد تجزئة الأضرار وتوزيعها، فهي عملية تفتيت وتشتيت للأضرار المؤمن منها، ولهذا التشتيت وسائل كثيرة، منها ما يسمى بإعادة التأمين أو التأمين المركب، حيث تلجأ شركة التأمين نفسها إلى التأمين، مما قد يلحقها من تعويضات، لدى شركات عالمية كبرى. فلا تستطيع أي شركة تغطية مهامها وتحمل الأخطار المسندة إليها إلا بالتعاون مع شركة أكبر وأقدر منها، فإذا كانت حصيلة الأقساط المجموعة من المشتركين مليوناً أو أكثر، فإنها قد تتعرض لدفع أكثر من ذلك بحسب الخطر الواقع، فتحتاج إلى إعادة تأمين الزائد عن رأس مالها لدى شركة أخرى ذات مقدرة أكبر وأشمل.

وإعادة التأمين له حكم أصل التأمين، فيجوز ذلك لشركات التأمين التعاوني لدى شركات تعاونية أخرى إن وجدت، والمسوغ هو الحاجة العامة. لكن ضوابط الغرر المؤثر والمفسد للعقد (وهي كون الغرر في عقد معاوضة، وكونه كثيراً، وكونه المعقود عليه أصالة، وألا تدعو إلى العقد حاجة)[1] تقضي بمنع إعادة التأمين مع شركات التأمين التجاري إلا إذا دعت إليه الحاجة المتعينة، كما ذكرت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني في الفتوى رقم ١٦ و ١٧، أي هل تكون شركات التأمين في مشقة وحرج إذا لم تتعامل مع شركات إعادة التأمين؟.

والجواب جواز إعادة التأمين، لوجود الحاجة المتعينة كما قدر خبراء بنك فيصل السوداني، وكما يرشد إليه الواقع القائم، لأن شركة التأمين تقبل عمليات بأضعاف رأس المال، كما تقدم.

(١) الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق الضرير: ص ٥٨١- ٦١٢ وهذه الشروط متفق عليها في المذاهب الأربعة ما عدا الشرط الأول فهو مأخوذ من المذهب المالكي، وأما المذاهب الأخرى فيؤثر الغرر عندهم في عقود التبرعات أيضاً.

وإذا توافرت الحاجة إلى العقد، لم يؤثر الغرر فيه، لأن جميع العقود شرعت لحاجة الناس إليها.

والحاجة التي من أجلها يجوز العقد المشتمل على الغرر، ولو كان كثيراً: (وهي أن يصل المرء إلى حالة، بحيث لو لم يتناول الممنوع يكون في جهد ومشقة، ولكنه لا يهلك) يجب أن تكون متعينة،سواء كانت عامة أو خاصة للقاعدة الشرعية القائلة:«الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة».

والحاجة العامة: هي ما يكون الاحتياج فيها شاملاً لجميع الناس، والحاجة الخاصة: هي ما يكون الاحتياج فيها خاصاً بطائفة من الناس، كأهل بلد أو حرفة معينة. والتأمين ضد الضياع أو السرقة أو الحوادث البرية أو البحرية أو الجوية كالغرق أو الحريق يحتاج إليه الناس، سواء في أثناء شحن ما يستوردونه من بلد إلى آخر، أو في داخل البلد الواحد حيث تتعرض المتاجر والدور والسيارات وغيرها لحوادث مختلفة بسبب تعقد الحياة ووجود وسائل الدمار الحديثة الكثيرة، والسريعة الحدوث والانتشار. وكذلك التأمين على الحياة ضد مخاطر المستقبل أمر محتاج إليه للمستأمن ولأولاده للوقاية من شر العوز، والحماية من الفقر والتشرد والضياع، بل هو بمثابة ادخار إجباري لرب الأسرة.

ومعنى كون الحاجة متعينة: أن تنسد جميع الطرق المشروعة للوصول إلى الغرض،سوى ذلك العقد الذي فيه الغرر.

وبما أن الحاجة إلى إعادة التأمين متعينة، فيجوز ذلك بالقدر الذي يزيل الحاجة فقط، عملاً بالقاعدة الشرعية: «الحاجة تقدر بقدرها».

وإعادة التأمين يقوم على أساس اتفاق أو عقد بين شركة التأمين المباشر وشركة إعادة التأمين، ويمارسه مديرو الشركة، ولا يتعاطاه جمهور المستأمنين. وبما أنه لا توجد اليوم هيئات إعادة التأمين على أساس تعاوني، فإن الضرورة أو الحاجة المتعينة تقتضي إعادة التأمين في الوقت الحاضر لدى شركات التأمين

التجارية العالمية، على أساس شرعي مقبول: هو دفع عمولة لشركة التأمين لتغطية مصاريفها الإدارية، ودفع أجر آخر لها مقابل الأعباء والأعمال التي تقوم بها لدراسة أسباب الحادث ومخاطره وأضراره، وأحوال الشركة المطالبة للأقساط. وأما عمولة الأرباح عن فائض التعويضات المدفوعة للمتضررين والنفقات الإدارية وسعر الفائدة التي تتقاضاها شركة التأمين التجاري عن المبالغ التي تحتجزها شركة التأمين المباشر، فيمكن توزيعها على أساس عقد المضاربة في الإسلام، بتشغيل الأموال الفائضة أو الاحتياطية في مشروعات معينة إن أمكن، وإن لم يمكن فلا بُدَّ من دفع الفائدة للضرورة، والضرورات تبيح المحظورات.

* * *

٢ - العناصر الأساسية المطلوب توافرها في عقود التأمين على الحياة

يقوم نظام التعاون في التأمين على الحياة على عناصر أساسية معينة، تحقق في الواقع معنى التعاون المطلوب شرعاً، وهذه العناصر هي ما يأتي:

- التبرع: إن المبدأ الأساسي للتأمين على الحياة في المنظور الإسلامي هو التبرع، وانعدام الصفة التعويضية في مبلغ التأمين وأقساطه، فالمبلغ الذي يدفعه المشترك يكون تبرعاً منه للشركة، يعان منه المحتاج بحسب النظام المتفق عليه، والشركة تقدمه بصفة تبرع أو هبة محضة من غير مقابل أو عوض. وهذا هو العنصر الأساسي الذي يميز التأمين التعاوني عن التأمين التجاري أو التأمين ذي القسط الثابت.

- **عدم مخالفة الشركة لأحكام الشريعة الإسلامية:** على شركة التأمين التعاوني دفع المعونة إلى المشتركين بحسب النظام المتفق عليه، بشرط ألا يتعارض مع

أحكام الشريعة الإسلامية، وأهمها عدم الوقوع في ربا الفضل وربا النسيئة، وعدم الغرر الفاحش والجهالة الفاحشة، وتجنب الضرر والقمار والمراهنة وغير ذلك من قواعد الشريعة ومبادئها العامة وأحكامها الخاصة المقررة لجعل العقود مشروعة غير ممنوعة أو محظورة. وعلى الشركة التزام قواعد وأحكام المضاربة الإسلامية وغيرها في استثمار حصيلة اشتراكات المشتركين،حتى يكون استثمار الأموال استثماراً شرعياً إسلامياً، ويكون الكسب حلالاً لا شبهة فيه. وعليها أيضاً مزاولة الأعمال التي لا تتعارض مع الشريعة الإسلامية. كما عليها احترام نظام الإرث وقواعد الوصية، حتى لا يلجأ أحد إلى تحويل مبالغ لغير ورثتهم الشرعيين بما يزيد عن الحد الأقصى المقرر للإيصاء لغير وارث. كما يكون مبلغ التأمين المدفوع بمقدار الضرر الحقيقي حفاظاً على فكرة التعاون، فلا يحدد مبلغ التأمين سلفاً لخروجه عن معنى التعاون الأصلي.

- **توزيع الفائض التأميني على المشاركين:** لا يقصد من التأمين التعاوني تحقيق الربح لصالح الشركة، فلا يجوز لها استغلال المشتركين، وتقتصر مهمتها على ترميم الأضرار والمخاطر من حصيلة الأموال المأخوذة من المشاركين، فإذا فاض لديها المال، بعد استثماره بالطرق المشروعة كالمضاربة، أو المرابحة للآمر بالشراء، والمشاركة في بعض المشاريع الصناعية أو الزراعية أو العمرانية، فعليها توزيع عوائد الاستثمار أو الأرباح على المشتركين، لأن نشاط شركة التأمين التعاوني محصور في اتجاهين:(١)

١) - دفع معونات التأمين وتعويضاته من أقساط التأمين المحصلة من المشاركين.

٢) - استثمار فائض الأموال في وجوه الاستثمار الجائزة شرعاً.

ويكون توزيع الأرباح الناشئة من الاستثمار على المساهمين والمستأمنين بقدر مساهمة أموالهم في الاستثمار، أي إن العائد بنسبة المعاملات. فيوزع صافي

(١) أعمال الندوة الفقهية الثالثة في الكويت، بحث د. القرداغي: ص ١٣٦.

الربح بتخصيص جزء لأسهم رأس المال، وجزء للأعضاء بنسبة تعامل كل عضو مع الجمعية[١] .

- **المشاركة في الخسارة الزائدة:** إذا زادت الخسائر الناجمة عن التأمين على الحياة زيادة شملت جميع المدخرات أو الأموال المحصلة، بسبب تفاقم حوادث الموت لمرض وبائي أو حرب ناشبة مثلاً، ولم يمكن تغطيتها من طريق إعادة التأمين، كان على المشاركين إما تعويض الخسارة الزائدة، من أموالهم مباشرة، لأن الغرم بالغنم، ولأن المشارك ملتزم بالتبرع بانضمامه لشركة التأمين التعاوني، ولديه الاستعداد سلفاً لترميم آثار الضرر، وتلافي المخاطر والخسائر والمسؤوليات، وإما اقتطاعها من التعويضات المستحقة لهم فعلاً، أو تغطية العجز من فائض عمليات التأمين واحتياطاتها أو من رأس مال المساهمين واحتياطاته على سبيل القرض الحسن.

- **المشاركة في الإدارة:** المشاركون في جمعية التأمين التعاوني متساوون في ممارسة إدارة الشركة، ويكون لكل عضو الحق في صوت واحد، مهما كان عدد الأسهم التي يملكها. وهذا ما يسمى بديمقراطية الإدارة[٢] .

* * *

٣- الأحكام المشتركة بين صور التأمين المشروع وعقوده

على الرغم من تعدد صور التأمين المشروع وعقوده في إطار التأمين التعاوني، فهناك أحكام مشتركة بينها تتعلق ببدء التأمين وفي أثنائه وعند انتهائه، وتحديد أوجه الاستثمار المطلوبة شرعاً، منعاً من مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، وهذه الأحكام هي ما يأتي:

---

(١) د. غريب الجمال: ص ٢٨٦.

(٢) المرجع والمكان السابق.

- **اعتماد عقد المضاربة**: إن البديل الإسلامي للتأمين على الحياة في غير إطار نظام التأمين التجاري، يقوم- كما هو شأن الشركة الإسلامية للاستثمار الخليجي- على مبدأ الأخذ بقواعد وأحكام المضاربة الإسلامية[1] (وهي المشاركة بين رب المال والعامل المضارب على الاتجار بمال، والربح بينهما بنسبة متفق عليها، والخسارة على رب المال) في استثمار الحصيلة المجمعة من اشتراكات المشاركين في مضاربة تقوم بين: أرباب المال (وهم مالكو الصكوك المصدرة في المضاربة) والعامل المضارب (وهي الشركة المنظمة للمضاربة) القائم بإدارة المضاربة، مقابل حصة معينة من عوائد الاستثمار الصافية (أي بعد حسم مصاريف الإدارة بنسبة ١٠٪ مثلاً من العوائد المذكورة).

- **تنظيم الاشتراك**: ينص في صلب نظام شركة التأمين التعاوني على الحياة على كيفية الاكتتاب عن طريق المساهمة، وحق المستأمنين في اللجوء للشركة بتلبية مطالبهم، وعلى كون الباب مفتوحاً أمام الجميع، بحيث يكون رأس مال الجمعية التعاونية أو الشركة مكوناً من أسهم غير محدودة العدد، ويكون لكل شخص حق الاكتتاب فيها مطلقاً أو لمدة معينة، والنزول عنها لأي شخص آخر على وفق نظام الجمعية.

ويتم الإعلان عن النظام الأساسي للشركة الإسلامية، الذي يتضمن شكل الشركة من كونها خاصة محدودة مثلاً، يساهم فيها جهة معينة برأس المال اللازم لقيامها، ثابت أو متغير، أو بالجزء الأكبر منه كبنك (مصرف) أو مؤسسة أو شخص، ويتم تسجيلها في سجلات الإدارة المختصة بتسجيل الشركات في دولة ما، ويبين فيه قيام المشروع التعاوني، ومصادر مجموع التبرعات التي يدفعها المشتركون، وتخصيص فائض عمليات التأمين بالمشتركين دون سواهم بعد حسم أقساط إعادة التأمين، والتعويضات، والنفقة الإدارية، ولا يستأثر مؤسسو الشركة بأي شيء من هذا الفائض لأنفسهم. ويحدد مقدار

---

(١) المرجع السابق: ص ٣٣٥- ٣٣٨.

رأس مال الشركة ومدى قسمته إلى أسهم،وقيمة كل سهم بعملة معينة، وكون الأسهم اسمية.

كما يذكر في النظام الأساسي طريقة مواجهة التعويضات الزائدة عن الاشتراكات والنفقة الإدارية، إما باقتطاعها من التعويضات المستحقة فعلاً للمشتركين، أو بالرجوع بها على المشتركين مباشرة، أو بتغطية العجز بصفة أصلية من الاحتياطات المكونة من فائض عمليات التأمين، وبصفة احتياطية بتغطية من رأس مال المساهمين واحتياطاته على سبيل القرض الحسن دون أية فائدة،وهذا أفضل الخيارات الثلاثة، كما جاء في نظام شركة التأمين الإسلامية المحدودة في الخرطوم. ويبين عادة مركز الشركة ومدتها كثلاثين عاماً أو أكثر.

ويحدد في النظام الأساسي أيضاً أغراض الشركة من مزاولة أعمال التأمين وإعادة التأمين، وكل الأعمال التي لا تتعارض مع الشريعة الإسلامية، والقيام باستثمار أموالها في المجالات المناسبة، وممارسة التصرفات المتعلقة بالأراضي والعقارات أو الحقوق المقررة على عقار أو منقول أو غيرهما من الممتلكات من بيع وشراء وإيجار واستبدال وحيازة ومشاركة مع جهات شبيهة في داخل الدولة وخارجها، وتأسيس شركات في أوجه النشاط الاقتصادي المختلفة من تجارة وصناعة وزراعة وخدمات واقتراض أموال بالطرق المناسبة، وتقديم رهونات، وإصدار سندات وأوراق مالية لضمان وفاء الأموال التي تقرضها، وتقديم استشارات فنية في مجال التأمين، ومنح معاشات أو مكافآت أو علاوات للموظفين السابقين ومن يعولونهم، وبيان الحق في إنشاء مدارس أو مؤسسات علمية أو صحية أو رياضية أو سائر أعمال البر.

ويذكر في نظام الشركة أعضاء الجمعية العمومية وهم المؤسسون عادة، وكيفية إصدار قراراتها بأغلبية أصوات الحاضرين، وإعطاء كل عضو صوتاً واحداً. وتحديد هيئة من المشتركين المالكين لأقساط تأمين معينة دفعوها خلال السنة لعرض الحساب الختامي للشركة عليها مع التقرير السنوي لمجلس الإدارة.

ويبين عدد مجلس الإدارة كسبعة مثلاً ومدة العضوية كثلاث سنوات مثلاً قابلة للتجديد، وتحدد صلاحيات مجلس الإدارة وحق كل عضو فيه في التعامل مع الشركة، وتوكيل وكيل عن الشركة، وتفويضه بطلب قرض حسن لأغراض الشركة، ويعين محاسب للشركة يتولى حساب حركة رأس المال واستثماراته وبيان صافي الأرباح والخسائر لكل سنة مالية، ونشاط الشركة في أعمال التأمين وفائض كل سنة مالية. ويبين مدى حق مجلس الإدارة في تخصيص كل الفائض أو جزء منه كاحتياطي عام أو غيره، ويعدّ ما يخصص تبرعاً من المشتركين. وإذا لم يخصص شيء بصفة احتياطات يدفع باقي الفائض للمشتركين، ويغطى عجز الحساب من الاحتياطي العام، ويكون التصرف في الاحتياطي العام من حق الجمعية العمومية. ويكون للشركة هيئة رقابة شرعية من ثلاثة أو خمسة أعضاء تنتخبهم الجمعية العمومية وتحدد مكافآتهم.

هذا التنظيم مأخوذ في الجملة من نظام شركة التأمين الإسلامية المحدودة في الخرطوم، وهناك نظام آخر مشابه للشركة الإسلامية العربية للتأمين في الإمارات، ونظام الشركة الإسلامية للاستثمار الخليجي في الشارقة[1].

- **تنظيم الاستثمار:** تحدد شركة التأمين التعاوني على الحياة عادة كيفية استثمار أموالها المتحصلة من أقساط التأمين وأموال المساهمين والفوائض والاحتياطات وصافي عوائد الاستثمار لصالح المستأمنين، في المجالات الاقتصادية المناسبة والأوجه الجائزة شرعاً،بعد تخصيص الاحتياطات اللازمة لمواجهة الأخطار السماوية ونفقات الإدارة، وتبين الشركة مقادير حقوق المساهمين والمشتركين من عائد الاستثمار، ومواعيد استحقاقه بحسب النظام الأساسي للشركة، لأن التأمين التعاوني على الحياة يقوم على أساس تثمير الأقساط المدفوعة من المستأمن إلى الشركة. وللشركة تأسيس شركة أو أكثر في المجالات المختلفة من النشاط الاقتصادي، وذلك بغرض استثمار أموالها، مثل

(١) انظر كتاب د. غريب الجمال: ص ٣١٩- ٣٣٨.

شراء اللحوم والمواد الاستهلاكية والقيام بالخدمات في النقل وغيره من الوجوه المشروعة.

ويضع مجلس الإدارة لائحة مفصلة لتنظيم هذا الاستثمار وأوضاعه ووسائله وتحديد المصروفات اللازمة للاستثمار أو نظير النفقات المباشرة لإتمام عمليات التأمين ذاتها.

ويمكن لشركة التأمين أن تعهد بالاستثمار إلى هيئات أخرى متخصصة فيه، كالمصارف الإسلامية المنتشرة في كل مكان، حتى لا يكون الاشتغال بالاستثمار عن طريق المشاركات صارفاً لها عن هدفها الأصلي، وهو التأمين على المخاطر[1].

- **الأرباح**: المقصود بالربح: هو الكسب المادي الذي من نتيجته إضافة شيء إلى ذمم الشركاء. وإن مصير الأرباح التي تحققها الاستثمارات في الشركة التعاونية إما أن توزع على أعضاء الجمعية التعاونية أو الشركة بنسبة اشتراكاتهم الأصلية، أو تودع في حساب احتياطي يقوي مركز الجمعية، ويعينها على مباشرة أنشطة تأمينية أوسع مدى وأكبر حجماً، كما قد يساعدها على تخفيض اشتراكات الأعضاء في السنوات التالية، واختيار أحد الأمرين متروك لنظام الجمعية وخطتها في مباشرة أنشطتها.

ويحدد مجلس الإدارة وسائل توزيع الربح: إما سنوياً بعد إعداد الحساب الختامي كل عام إذا كان نظام الاستثمار للمشترك لمدة سنة، وإما كل ستة أشهر إذا كان نظام الاستثمار لمدة نصف سنة. وتحدد الشركة فائض الاستثمار لكل سنة مالية بعد اقتطاع ما يلزم المشتركين من المصروفات الجارية والطارئة وقيمة الديون الهالكة والمشكوك فيها، واستهلاك الأصول الثابتة وغير ذلك مما تراه مناسباً[2].

---

(١) المرجع السابق: ص ٣١٧.

(٢) المرجع السابق: ص ٣١٧، ٣٢٦.

- **التكافل**: من أبرز مهام التأمين التعاوني على الحياة تحقيق الأصل الإسلامي العتيد: وهو التكافل والتساند والتضامن الأخوي بين ملاك صكوك شركة المضاربة والتكافل الإسلامي، لأن المسلمين كالجسد الواحد يشد بعضه بعضاً، ويكون لكل فئة من فئات أصحاب الصكوك حساب مستقل، كالأطفال، والصبية، والشباب، والمتقاعدين، والمرضى والمعاقين والعجزة، إذا كانت الشركة واحدة متجددة على الدوام، وقد يكون لكل فئة شركة خاصة بها، تنقضي بإتمام مهمتها وقفل حساباتها وإجراء التوزيع.

ومصدر تمويل هذه الفئات من طريق تنازل ملاك الصكوك عن نسبة مئوية من مجموع عائد الاستثمار المستحق لهم سنوياً يدرج في حساب مستقل يطلق عليه «حساب التكافل الإسلامي».

ويدفع من هذا الحساب مبالغ لصالح ورثة أي صاحب صك يُتوفّى قبل بلوغه سن الستين، ويكفل لهم عوناً مادياً وبخاصة إذا كانوا صغار السن، أو نساء غير متزوجات، أو أبناء عاجزين عن الكسب. وهذا أسلوب مقبول شرعاً يغني عن أساليب شركات التأمين التجاري على الحياة[1].

- **التبرع**: إن العمود الفقري الذي يقوم عليه نظام التأمين التعاوني على الحياة هو تبرع المساهمين والمشتركين في تغطية المخاطر والأضرار التي يتعرض لها بعضهم. وهذا مظهر كريم، وإرفاق وتعاون بَرّ رحيم، مبعثه دعم أواصر الأخوة والتضامن والتكافل بين المسلمين، ومواساة المعوزين.

وهذا ما يميز التأمين التعاوني عن التأمين التجاري الذي يعتمد على المعاوضة بدفع الأقساط وضياعها على أصحابها إذا لم يتحقق الحادث، ويكون مجالاً للطعن بإهمال أوضاع المحتاجين والعاجزين والقصّر، والشيوخ المسنين والمرضى، والمعاقين الذين لا يملكون ما يدفعونه من أقساط مالية مقابل مساعدتهم في ظروف قاسية من العمر، أو ملازمة الحياة.

---

(١) المرجع السابق: ص ٣٣٧- ٣٣٨.

- **الانسحاب:** من حق كل شخص الاكتتاب في الشركة أو الجمعية التعاونية للتأمين على الحياة، والنزول عنها لأي شخص آخر على وفق نظام الجمعية أو الشركة،أو الانسحاب بطلب منه بعد مضي مدة معينة كسنتين مثلاً من تاريخ اشتراكه في الشركة. ويعطى للمنسحب الحق في قيمة ما يملكه من حصة من الشركة حسب آخر يوم تقييم قبل الانسحاب، بعد حسم نسبة معينة مثل ٥٪ للاحتياطي، تنازلاً عنه للشركة، حتى تحقق التزامها بتكافل المشتركين، وتعوض ما قد يصيب الشركة من ضرر مالي.

وطلب الانسحاب يتم عادة على نموذج من الشركة، وبعد استيفاء إجراءاته، ويتم سداد الحق بموجب شيك لأمر المشترك، ويسلم له خلال مدة كثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب.

ولا مانع أن يتضمن نظام الشركة تنظيم الانسحاب وتقييده ببعض الشروط، مثل موافقة مجلس الإدارة، وإخبار الشركة بعزم الشريك على الانسحاب قبل مدة من الزمن، على ألا تكون هذه الشروط مقيدة لحرية الانسحاب. ولكن لا يجوز للشريك أن ينسحب إذا بلغ نقص رأس المال الحد المعين في نظام الشركة. وللشريك المنسحب استرداد حصته في رأس المال، وترد الحصة للشريك المنسحب بعد تنزيل ما يصيب تلك الحصة من الخسارة.

- **التصفية:** المقصود بالتصفية يختلف بحسب الغرض منها، فقد يراد بها: إدراج ما خص المشتركين من ربح من عوائد الاستثمار الصافية (أي بعد حسم المصاريف الإدارية) كل في حسابه المخصص لذلك. وهذا حق من حقوق المشتركين،يوضح حرص الشركة على إيفاء الحقوق، دون استئثار منها بالأرباح، خلافاً لما هو معروف من نظام التأمين التجاري، حيث تصب الأرباح في جيوب أصحاب الشركة دون غيرهم. وتصفية وثيقة التأمين أو البوليصة: معناها تصفية العقد الذي دفعت عنه أقساط ثلاث سنوات كاملة على الأقل.

والمؤمن له وحده هو الذي يستطيع طلب تصفية التأمين، فلا يستطيع طلبها دائنوه ولا المستفيد.

وفي حال تصفية الشركة توزع على المساهمين قيم الموجودات ورأس مالهم مع عائد استثماره، بحسب الطريقة التي يحددها مجلس الإدارة، والمعتمدة من الجمعية العمومية غير العادية.

ويصرف ناتج التصفية بعد الوفاء بكافة التزامات الشركة على الأغراض العامة وأي أعمال خيرية حسبما تقرر الجمعية العمومية.

*   *   *

٤- نماذج مشروحة للصور الأساسية من التأمين على الحياة (بحسب شرائح الفئات المختلفة)

تتعدد أوجه التأمين على الحياة، ويترك لكل شركة تنظيم هذه الأوجه بحسب ما تراه من واقع المجتمع.

وهناك صور ثلاث رئيسية للتأمين على الحياة لدى القانونيين: وهي التأمين لحال الوفاة، والتأمين لحال البقاء، والتأمين المختلط.

أما التأمين لحال الوفاة: فهو عقد يتعهد بمقتضاه المؤمن، في مقابل أقساط دورية أو قسط وحيد، بأن يدفع مبلغاً معيناً عند وفاة المؤمن له.

والتأمين لحال البقاء (أو التأمين المؤجل): هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بأن يدفع مبلغاً من المال للمستأمن إذا ظل هذا على قيد الحياة في تاريخ معين.

والتأمين المختلط، وهو الصورة الغالبة للتأمين على الحياة وأكثر صور التأمين على الحياة شيوعاً: هو عبارة عن تأمين ينطوي على صورتي التأمين السابقتين:

التأمين لحال الوفاة والتأمين لحال البقاء. وهكذا يمكن الإفادة من مزايا كل منهما.

وهناك صور أخرى للتأمين على الحياة وهي ما يأتي:

١ - **تأمين الزواج وتأمين المواليد**: الأول يتعهد المؤمن بمقتضاه بأن يدفع رأس المال المؤمن به إذا تزوج المستأمن قبل سن معينة. والثاني يقصد به أن يتعهد المؤمن بدفع رأس المال المؤمن به إلى المستأمن عند ولادة كل ولد من أولاده، أو عند بلوغ الولد سناً معينة.

٢ - **تأمين المهور**: وهو عقد بمقتضاه يتعهد المؤمن في مقابل قسط يتوقف دفعه عند موت المستأمن، بأن يدفع رأس المال المؤمن به إلى مستفيد معين محدد، متى بقي هذا المستفيد على قيد الحياة في ذلك التاريخ، فهو يقصد به في العادة تكوين مهر للأولاد.

٣ - **التأمين العائلي**: وبمقتضاه يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين في تاريخ معين، إما إلى المؤمن له إذا كان حياً في ذلك التاريخ، وإما إلى شخص آخر إذا لم يكن المؤمن له موجوداً وقتئذ. ويلتزم المؤمن فوق ذلك بأن يدفع إلى المستفيد راتباً لغاية استحقاق مبلغ التأمين، مع وقف الأقساط، وذلك في حالة وفاة المؤمن له قبل التاريخ المعين.

٤ - **التأمين الجماعي**: وهو تأمين معقود لصالح أعضاء جمعية معينة أو لصالح عمال ومستخدمي مؤسسة صناعية أو تجارية، وذلك بقصد تأمينهم ضد خطر الوفاة أو الإحالة على المعاش أو المرض. فهو تأمين على الحياة وضد الحوادث الشخصية[١].

وهذه صورة مفصلة لوثيقة عقد تأمين على الحياة بأقساط مدى الحياة[٢].

---

(١) عقد التأمين، للدكتور عبد المنعم البدراوي: ص ٢٦٣- ٢٧٤.

(٢) التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه، محمد السيد الدسوقي: ص ١٥٠ وما بعدها.

وثيقة التأمين أو بوليصة التأمين: هي المحرر الذي جرى العمل على اتخاذه وسيلة لإثبات عقد التأمين.

وتشتمل في الغالب على صفحتين:

الصفحة الأولى: يذكر فيها اسم الشركة المؤمنة، وعنوانها، واسم المستأمن ووظيفته وعنوانه، واسم المستفيد. ومبلغ التأمين، وقيمة القسط ومواعيد استحقاقه، ورقم الوثيقة، وتاريخ إصدارها، ومصاريف الإصدار ووصف الخطر موضوع التأمين. وهذه البيانات إدارية غالباً.

والصفحة الثانية من الوثيقة: هي في الحقيقة الوثيقة الشرعية، لأنها تتضمن موضوع التأمين وشروطه والأخطار التي تتحملها الشركة والتي لا تسأل عنها، وطريقة التبليغ عن الحوادث، وتاريخ سقوط حق المستأمن في أخذ مبلغ التأمين.

وتملأ بيانات الصفحة الأولى من قبل الشركة والمستأمن وقت إبرام العقد. أما الصفحة الثانية فهي مطبوعة الشروط، وقد يضاف لها شروط جديدة يتفق الطرفان عليها.

* * *

٥- الأسس الشرعية لإعادة التأمين على الحياة

إعادة التأمين: عقد بمقتضاه تلتزم إحدى شركات التأمين بالمساهمة في تحمل أعباء المخاطر المؤمن منها لدى شركة أخرى. فهو إذن علاقة عقدية بين شركة التأمين المباشر، وشركة إعادة التأمين، ولا شأن للمستأمن بهما.

وإعادة التأمين أصعب شيء على شركات التأمين الإسلامية، لعدم وجود شركات تأمين تعاونية كبرى تؤدي هذه المهمة. وهذه القضية أكثر ضرورة وحاجة لمؤسسات التأمين التعاوني الإسلامية،لأنه يتعذر ازدهار وتطور التأمين بغير إعادة التأمين، لحماية هيئات التأمين المباشر.

ولا يغني عن إعادة التأمين مطالبة حاملي وثائق التأمين بتحمل الزائد من الخسارة على الاشتراكات المدفوعة، لعدم كفايتها لسداد التعويضات المطلوبة.

فلا بد حينئذ من اللجوء لشركات التأمين الكبرى لإعادة التأمين أو التأمين المركب من أجل إنقاذ شركة التأمين، ويسمى التأمين هنا التأمين المباشر.

وأمام هذا الإشكال فإنه يجوز إعادة التأمين لدى شركات التأمين التجاري للضرورة أو الحاجة الملحة، أو الظروف العامة، استثناء من الأصل العام، لأن «الضرورات تبيح المحظورات» و «الحاجة تنزَّل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة» ولكن بقدر الضرورة أو الحاجة، لأن «الضرورة أو الحاجة تقدر بقدرها» كما تقدم.

وقد أجازت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل السوداني هذا الاتجاه، ووضعت أسس إعادة التأمين، وهي تطبق على إعادة التأمين على الحياة وهي بإيجاز ما يلي[١]:

١ - إقلال ما يدفع لشركة إعادة التأمين إلى أدنى حد ممكن بالقدر الذي يزيل الحاجة عملاً بقاعدة «الحاجة تقدر بقدرها» وتقدير ما يزيل الحاجة متروك للخبراء في بنك فيصل، وقدروها بـ ٥٥٪ من جملة أقساط التأمين المتحصلة لشركة إعادة التأمين يضمن لها ٩٠٪ من الخسارة التي تتعرض لها.

٢ - ألا تتقاضى شركة التأمين التعاوني عمولة أرباح ولا أية عمولة أخرى من شركة إعادة التأمين.

٣ - ألا تحتفظ شركة التأمين التعاوني بأي احتياطات عن الأخطار السماوية، لأن حفظها يترتب عليه دفع فائدة ربوية لشركة إعادة التأمين.

٤ - ألا تدخل شركة التأمين التعاوني في طريقة استثمار شركة إعادة التأمين لأقساط إعادة التأمين المدفوعة لها، وألا تطالب بنصيب في عائد استثماراتها،وألا تسأل عن الخسارة التي تتعرض لها.

---

(١) د.غريب الجمال: ص ٣٣٩- ٣٤٤.

٥ - أن يكون الاتفاق مع شركة إعادة التأمين لأقصر مدة ممكنة.

٦ - أن تعمل شركة التأمين التعاوني على إنشاء شركة إعادة تأمين تعاوني، تغنيها عن التعامل مع شركات إعادة التأمين التجاري.

* * *

٦- ضوابط إعادة التأمين لدى الشركات التقليدية عند الحاجة

تحتاج عملية إعادة التأمين الاضطرارية لدى شركات التأمين التجاري العالمية أو الكبرى لعدة ضوابط عامة وخاصة، حتى لا تكون هناك مخالفة شديدة لأحكام الشريعة الإسلامية.

أما الضوابط أو الشروط العامة فهي ما يأتي:

١- ألا تؤدي إعادة التأمين إلى إلحاق ضرر كبير أو خسارة فادحة بالاقتصاد القومي، عن طريق دفع الأموال بالعملات الصعبة، فإن خف الضرر، وقلّت الخسارة بالقدر الممكن جاز ذلك للضرورة أو الحاجة العامة. وإن كانت الضرورة (وهي أن يبلغ المرء حداً لو لم يتناول الممنوع هلك أو قارب الهلاك) لا يتصور وجودها في التأمين. فيكون المراد بالضرورة هنا: الحاجة التي يترتب على مخالفتها الوقوع في الحرج أو المشقة.

٢- ألا تؤدي عملية إعادة التأمين لتهريب الأموال إلى الخارج، ولهذا كان لزاماً على شركة التأمين التعاوني المباشر أن تتعامل مع شركة إعادة التأمين في داخل البلاد إن أمكن، كما فعلت مصر عام ١٩٥٧م حتى لا تتسرب أموالها إلى الخارج.

٣- ألا تدفع شركة التأمين المباشر فوائد ربوية على مبالغ التأمين، ولا تأخذ شيئاً من هذه الفوائد لنفسها. وإذا كانت شركة إعادة التأمين في بلاد غير

إسلامية، أخذت الفوائد منها للفقراء أو لمصلحة عامة كبناء مدرسة أو مشفى أو تعبيد طريق، لأن تركها لهم يؤدي إلى تقويتهم علينا.

٤- أن تحرص شركة التأمين المباشر على تسوية عملية إعادة التأمين من طريق التبرع من أقساط المستأمنين أو المساهمين وإذنهم بذلك،مقابل تبرع شركة إعادة التأمين بتغطية المخاطر الواقعة.

وأما الضوابط الخاصة: فهي تقتصر على توافر ضوابط الحاجة شرعاً وهي ثلاثة[1]:

١- توافر معنى الحاجة إلى العقد: وهو أن يصل الناس إلى حالة لو لم يباشروا ذلك العقد وقعوا في جهد ومشقة، لفوات مصلحة معتبرة شرعاً من جنس المصالح التي قام عليها التشريع بذاتها أو بجنسها العام وهي الحفاظ على الدين والنفس والعقل والنسب أو العرض والمال.

٢- أن تكون الحاجة عامة أو خاصة: والحاجة العامة: أن يكون الاحتياج إليها شاملاً جميع الناس. والحاجة الخاصة: هي التي يكون الاحتياج إليها خاصاً بطائفة معينة من الناس كأهل بلد أو حرفة. والحاجة وحدها لا تكفي، بل لا بد من أن يصحبها التعامل، فالتعامل مظهر للحاجة.

٣- أن تكون الحاجة متعينة: أي تنسد جميع الطرق المشروعة للوصول إلى الغرض سوى ذلك العقد الذي فيه الغرر. وإلا لم تكن الحاجة الملجئة إلى التعامل المحظور موجودة في الواقع.

* * *

(١) المدخل الفقهي العام للأستاذ الشيخ مصطفى الزرقاء: ص ٦٠٣، نظرية الضرورة الشرعية للدكتور وهبة الزحيلي: ص ٢٤١ وما بعدها، ٢٦١ وما بعدها، الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق الضرير: ص ٦٠٠، ٦٠٤، ٦٠٦، ٦١٠.

٧- طرق إعادة التأمين

تتم عملية إعادة التأمين بين شركتين: الأولى: وهي شركة التأمين المباشر، وتسمى الشركة المسندة، والثانية: هي الشركة المعيدة. وتدفع الشركة الأولى أقساطاً للشركة الثانية، تختلف باختلاف عقود إعادة التأمين. ويكون المستأمن فيه شركات التأمين بدلاً من الأفراد، وهناك طريقتان مشهورتان لعمليات الإعادة[١].

١)- **الطريقة الاختيارية أو غير النسبية:** وهي أن تقوم شركة التأمين المباشر بتحمل مبلغ تأمين معين عن كل خسارة، وتتحمل شركة إعادة التأمين الباقي ضمن سقف أعلى. كأن تتحمل الشركة الأولى أول كل عشرة آلاف دينار، وتتحمل الشركة الثانية باقي مبلغ التعويض عن الضرر بحد أقصى مقداره مئة ألف دينار، فإذا كانت الخسارة بمقدار خمسين ألف دينار، دفعت الشركة الأولى عشرة آلاف، ودفعت الشركة الثانية أربعين ألفاً. ومقابل هذا المبلغ تحصل على قسط تأمين من الشركة الأولى، ويراعى فيه نوع الخطر وخبرة الشركة وسجلها التأميني ونوع ممارسة الاكتتاب ومدة التغطية المطلوبة.

٢) – **الطريقة الاتفاقية أو الاتفاقات النسبية:** وهي أن تتفق شركة التأمين المباشر مع شركة على عمولة إنتاج وإصدار. فإذا وقع الخطر يدفع التعويض بالنسب ذاتها التي تم الإسناد بها. وهذه الاتفاقيات لها صور أهمها:

أ- طريقة اقتسام الخطر أو زيادة الخسارة: وهي أن تحتفظ الشركة المباشرة أو المسندة بنسبة مئوية من الخطر، وتسند النسبة الباقية للشركة المعيدة، ويقسم قسط التأمين بذات نسب الإسناد، مخصوماً من حصة الشركة المعيدة عمولة الإنتاج والإصدار التي تتقاضاها. وفي حالة التعويض تقسم المبالغ بنسب الإسناد نفسها.

---

(١) أعمال الندوة الفقهية الثالثة لبيت التمويل الكويتي، بحث التأمين على الحياة ومستجدات العقود للأستاذ عبد اللطيف الجناحي: ص ١٧٣- ١٧٤.

ب- **طريقة الفائض أو فائض الخسارة**: وهي أن تحدد شركة التأمين المباشر الشريحة التي يمكن أن تتحملها من قيمة أي وثيقة تصدرها، ثم تعيد الباقي على شرائح لدى الشركة المعيدة، ويكون لكل شريحة حصتها من الأقساط نسبة وتناسباً، وتختلف عمولتها باختلاف الشرائح.

وذلك كأن تتحمل الشركة المسندة الشريحة الأولى بعشرة آلاف دينار، ثم تبرم اتفاقية إعادة التأمين بفائض أول عشر شرائح وفائض ثاني خمس عشرة شريحة. فإذا أمنت وثيقة بخمسة آلاف دينار، احتفظت الشركة المسندة بالخطر كله، وإذا كانت قيمة الوثيقة خمسين ألف دينار، احتفظت الشركة المسندة بعشرة الآلاف الأولى، وأسندت الباقي إلى الفائض الأول، وهكذا. وتكون أقساط التأمين مقسمة بذات تقسيم الإسناد، وعند وقوع الخطر يقسم التعويض بنفس التقسيم.

* * *

٨- إعادة التأمين بالمحاصَّة، أو بما يجاوز حداً معيناً من الكوارث

تبين مما سبق أن إعادة التأمين أكثر ضرورة وإلحاحاً بالنسبة لمؤسسات التأمين التعاوني الإسلامية، وبما أنه لا توجد شركات تأمين تعاونية كبرى يتم لديها عملية الإعادة، فيجوز- كما تقدم- للحاجة إجراء العملية لدى شركات التأمين التجاري، بأدنى حد ممكن وهو القدر الذي يزيل الحاجة، عملاً بقاعدة «الحاجة تقدر بقدرها».

وتكون إعادة التأمين بناء على ذلك مقابل أقساط إما بتحمل الشركة الكبرى نسبة بالمحاصة من مبالغ التأمين على مخاطر معينة، كأن تكون بنسبة ٥٥٪ فأكثر، أو بما يتجاوز حداً معيناً من الكوارث التي لا تستطيع شركة

التأمين المباشر تحملها وتغطية الأضرار الواقعة، بسبب كبر حجمها واتساع مداها، لبلوغها مئات الآلاف من الدنانير.

* * *

٩- تقاضي عمولات من شركات إعادة التأمين التقليدية أو العائد على الاحتياطات

إن شركات التأمين التعاونية القائمة على أسس إسلامية مقيدة بأحكام الشريعة الإسلامية، ومنها تحريم أخذ الربا (أو الفوائد) أو إعطاؤه. وقد تبين مما سبق إيراده في الأسس الشرعية لإعادة التأمين على الحياة أنه لا يجوز أن تتقاضى شركة التأمين المباشر أية عمولة من شركة إعادة التأمين أو أخذ العائد على احتياطاتها لدى شركات إعادة التأمين؛ لأن ذلك ربا حرام، لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥].

* * *

الخلاصة

إن التأمين التعاوني أو التبادلي هو البديل الإسلامي المتعين لشركات التأمين التجاري، وقد نجح ولله الحمد هذا البديل، وأصيبت شركات التأمين التجاري بالذعر والقلق من هذا النجاح في السودان وغيره. ويصعب أن ينجح في بيئة غير إسلامية.

وذلك لأن المجتمع الإسلامي مجتمع متراحم متكافل متضامن، يقوم على الروابط الأخوية الإسلامية القوية، ويبتغي المسلم مرضاة الله تعالى في قيامه بأعمال التبرع والخير، ويعد قصد الثواب العظيم في الآخرة أفضل من الحصول

على الأعواض المادية القليلة في الدنيا، وبه يختلف المجتمع الإسلامي عن المجتمع الغربي المفرط في المادية والذي لا يتصور أخذ شيء أو إعطاءه بلا مقابل مالي.

إلا أن عقدة المشكلة أمام التأمين التعاوني تكمن في إعادة التأمين، حيث لم ينشط هذا النوع على مستوى دولي، ولم توجد مؤسسات كبرى تنافس شركات إعادة التأمين العالمية، فكان اللجوء إليها أمراً قسرياً أو اضطرارياً، تمليه ظروف الحاجة المتعينة، في الوقت الراهن، إلى أن يظهر البديل الأكبر بجانب البديل الأصغر، علماً بأن إعادة التأمين تسبب خسائر فادحة للاقتصاد القومي.

ومن أهم مزايا التأمين التعاوني الإسلامي القائم على التبرع بالأقساط،بالإضافة إلى تغطية حاجات المتعاملين مع مؤسساته في التأمين على الحياة وغيره: تميزه بالظاهرة الإنسانية الرحيمة، حيث يغطي جانباً مهماً في الحياة، من مواساة المنكوبين والمحتاجين الذين لا يجدون ما ينفقون لإبرام عقود: تأمين تجارية بأقساط ثابتة دورية، ويتمكن صاحب الدخل المحدود من الإفادة منه، كما أن من مزايا التأمين التعاوني تحقيق الربح من استثمار الأموال المتحصلة، والاستفادة من فوائض الاستثمار بعد تغطية حالات الأضرار الواقعة أو المحتملة التي تخصص لها الاحتياطات اللازمه، بعد الدراسة والتجربة والخبرة، مع أنه لا يراد بالتأمين التعاوني في أصله تحقيق أرباح، وإذا تحقق الربح فلا يستأثر به فئة خاصة وهم مالكو الشركة، وإنما يعم جميع المشتركين.

أما التأمين التجاري فلا يحقق ما يحققه التأمين التعاوني في مجال الاقتصاد والحياة الاجتماعية من آثار طيبة، ولا يراعى في قوانينه المساواة الكاملة بين المؤمن والمستأمن، كما أن له أثراً اقتصادياً سيئاً على الدولة والمجتمع.

*　　*　　*

المبحث السابع

بيع السَّلَم

خطة البحث

- تعريف السَّلَم ومشروعيته وحكمته ونوعاه: الأصلي أو العادي، والموازي.
- مراحل العملية من أجل تحقيق عائد الاستثمار.
- شروطه.
- أحكامه.
- ميزة السلم وكونه أداة استثمار.

*　　*　　*

- تعريف السلم ومشروعيته وحكمته ونوعاه: الأصلي أو العادي والموازي

السَّلَم او السَّلَف: هو بيع آجل بعاجل، أو بيع شيء موصوف في الذمة، يتم تسليمه في أجل لاحق، ويجب كون الثمن كله معجلاً. أي إنه يتقدم فيه رأس المال أو الثمن، ويتأخر تسليم المبيع أو المسلم فيه لأجل في المستقبل. مثل شراء حبّ معين أو قطن أو مواد مصنعة، محددة المواصفات لمنع الجهالة، ويمكن

توفيرها في موعد التسليم، فهو بيع أو مبادلة شيء مقبوض عند التعاقد بشيء مؤجل التسليم في المستقبل.

وهو مشروع بدلالة الآية الكريم: ﴿ يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٢] قال ابن عباس: أشهد أن السَّلَف المضمون إلى أجل مسمى قد أحلَّه الله في كتابه وأذن فيه، ثم قرأ هذه الآية[١].

وروى ابن عباس: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم المدينة، وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين والثلاث، فقال: «من أسلف في شيء، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم»[٢].

وحكمته: تحقيق مصلحة العاقدين: البائع وهو المسلَم إليه، والمشتري وهو المُسْلِم أو المموِّل. أما البائع فيستفيد من الثمن المعجل لتغطية حاجاته المالية، سواء لنفقته الشخصية مع أهله، أو للإنفاق على نشاطه الإنتاجي، من زراعة أو صناعة أو تجارة.

وأما المشتري: فيحصل على السلعة المشتراة التي يريد المتاجرة بها في الوقت الذي يناسبه، ويستفيد من رُخْص السعر، لأن بيع السلم أرخص عادة أو غالباً من الشراء الحاضر أو الحالي، ولذا يسمى «بيع المفاليس» ولا مانع منه شرعاً.

والسَّلَم نوعان: أصلي أو عادي، وسَلَم موازي.

أما السَّلَم الأصلي: فهو الذي يبرمه الطرفان ابتداء بين منتج وتاجر دون سابقة تعامل في بعض الأشياء أو المواد الموصوفة في الذمة.

وأما السَّلَم الموازي: فهو إبرام المشتري عقد سلم آخر، يكون فيه هو البائع لبضاعة اشتراها بالسلم الأول، وبمواصفاتها ذاتها، دون أي ربط بين العقدين، فيصير المشتري بالسلم الأول هو البائع المسلم إليه في السلم الثاني أو الموازي الجديد، من غير ربطه بالسلم الأول.

---

(١) نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية للزيلعي ٤/٤٤.

(٢) أخرجه الأئمة الستة في كتبهم عن ابن عباس رضي الله عنهما.

هذا فضلاً عن أن المشتري بالسلم الأول له الانتظار حتى يتسلم المبيع، فيبيعه لآخر، بثمن حالّ أو مؤجل، وهذا حق طبيعي له، لا يثير أي إشكال، لأن كل مشترٍ يستطيع المتاجرة بما اشتراه، وبما يراه محقّقاً لمصلحته.

- مراحله العملية من أجل تحقيق عائد الاستثمار

إذا أُبرم عقد سلم بين بنك إسلامي ومنتج، فتتبع المراحل الآتية:

١ - يدفع البنك الثمن في مجلس العقد، لتحقيق حاجات البائع المالية، ويتعهد البائع بتسليم السلعة في الأجل المحدد والمكان المتفق على تسليمه فيه.

٢ - ثم يتسلم البنك بنفسه أو بنائبه السلعة المشتراة في الوقت المحدد، ثم يبيعها بثمن حال أو مؤجل. وللبنك توكيل البائع ببيع السلعة نيابة عنه، مجاناً أو بأجر. وللبنك أيضاً مطالبة البائع بتسليم السلعة إلى شخص ثالث يشتريها من البنك، بمقتضى وعد سابق بشرائها.

٣ - للبنك بيع السلع بسعر حالّ أو مؤجل بثمن أعلى عادة من ثمن شرائها بطريق السلم، فيحقق البنك عائد استثمار، ويدفع المشتري الثمن بحسب الاتفاق بينه وبين البنك.

- شروط السَّلَم

يشترط في عقد السلم شروط كثيرة: في رأس مال المسلم (الثمن) وفي المسلم فيه.

أما شروط رأس مال السلم فهي:

١ - أن يكون معلوم الجنس والنوع والصفة والمقدار، منعاً من الجهالة المفضية للنزاع.

٢ - وأن يكون كله معجلاً تسليمه أو قبضه للبائع في مجلس العقد. وأجاز الإمام مالك تأخير قبضه إلى ثلاثة أيام فأقل، سواء كان من الأعيان أو من الديون كالنقود، لأن التأجيل إلى هذه المدة في حكم المعجل، وكل ما قارب الشيء يعطى حكمه، ولا يكون له بذلك حكم بيع الكالئ بالكالئ، أي بيع الدين بالدين.

وأما شروط المبيع (المسلم فيه) فهي:

١ - أن يكون معلوم الجنس والنوع والصفة والمقدار، رفعاً للجهالة كالثمن.

٢ - أن يكون معلوم القدر، لأن جهالة المبيع تفضي إلى المنازعة في جميع عقود المعاوضات، فتفسد العقد.

٣ - أن يكون قابلاً للانضباط بالصفات على نحو لا يبقى بعد الوصف إلا تفاوت يسير، وإلا لم يصح بسبب الجهالة.

٤ - أن يكون مقدوراً تسليمه عند حلول أجله، بأن يغلب على الظن وجوده عند التسليم، وإلا بأن كان معدوماً لم يصح السَّلَم.

٥ - أن يكون ديناً في الذمة بحسب صفات مشروطة في العقد، فإن كان معيناً من إنتاج مزرعة خاصة أو مصنع معين بذاته، لم يصح السلم.

٦ - أن يكون أجل تسليم المبيع معلوماً، منعاً للجهالة المفضية إلى النزاع.

٧- أن يبين مكان تسليم المبيع إذا احتاج إلى حمل ومصاريف نقل.

٨ - ألا يشتمل على الربا: بأن كان المبيع والثمن من دائرة الأموال الربوية، فلا يصح السلم مثلاً في الذهب والفضة، لأنه يشترط في بيع المال الربوي قبضه في مجلس العقد، ولا يجوز تأجيل قبضه. وعلى هذا، فيجوز شراء حنطة بنقود، لعدم توافر الربا حينئذ، بسبب اختلاف الجنس واختلاف نوع العلة، فالحنطة من المطعومات، والنقود من الأثمان.

٩ - ألا يتضمن العقد خيار شرط: بأن يكون العقد باتاً، أي منجزاً في الحال، دون أن يكون فيه خيار لمدة معينة، لأن وجود الخيار يمنع قبض الثمن في

مجلس العقد، فيصير العقد مشتملاً على بيع دين بدين، وهو ممنوع شرعاً بالإجماع.

أحكام السلم

هناك أحكام كثيرة للسلم منها:

١ - يجب تحديد الثمن عند إبرام العقد، أو تحديده بسعر سوق معينة وقت التعاقد، ويجوز حينئذ الزيادة على هذا السعر أو نقصان شيء معين منه. ولا يجوز الاتفاق على تحديد الثمن بسعر سوق في المستقبل، كما جاء في فتوى رقم (١) من فتاوى ندوة البركة الثانية[١].

٢ - يجوز السلم في شيء واحد محدد، على أن يقبضه مجزءاً في أوقات متفرقة.

٣ - لا يجوز للمشتري بيع الشيء المسلم فيه قبل قبضه، لأن ذلك بيع للدين قبل قبضه، وهو منهي عنه شرعاً، والمبيع المسلم فيه هو دين ثابت في ذمة البائع، ولكن يجوز للمشتري كما تقدم أن يعقد سلماً موازياً جديداً، دون أن يربطه بالسلم الأول، بشرط ألا يتخذ هذا العمل تجارة، لأن السلم أجيز استثناء من القواعد الأصلية العامة لحاجة المنتجين، كما جاء في فتوى رقم (٢) من فتاوى ندوة البركة الثانية[٢].

وكذلك لا يجوز بيع جزء من المسلَم فيه قبل قبضه بصفة الشراكة، لأن ما ينطبق على الكل ينطبق على البعض، كما جاء في الفتوى رقم (٣) من الفتاوى المذكورة[٣].

---

(١) ص ٣٥ من فتاوى ندوات البركة.

(٢) ص ٣٦ فتاوى ندوات البركة.

(٣) ص ٣٧.

٤ - يجوز شراء السلع مؤجلة التسليم، مع الوصف الكامل لها، إذا كان موعد التسليم محدداً، وكان الثمن كله معجلاً، كما في الفتوى رقم (٢١) في ندوة البركة السادسة[١].

٥ - لا يجوز السلم في سلعة موجودة قائمة بعينها إلى أجل محدد، لأنه لا يؤمن تلفها وهلاكها قبل الأجل، فيتعذر تسليمها، ولأن السلم جائز في سلعة غير موجودة، موصوفة بصفات معينة.

٦ - وكذلك لا يجوز السلم في المباني والأراضي ونحوها من العقارات، لأن وصفها يقتضي بيان موضعها، وإذا ذكر موضعها، تعينت، ولأن المسلم فيه دين في الذمة.

٧ - يجوز السلم في المبيع المنسوب إلى موضع معلوم إذا كان مأمون الانقطاع، في هذا الموضع، كحنطة بلدة كبيرة أو محافظة، لأن انقطاعه متوهم، والغالب في أحكام الشرع ملحق بالمتيقن، والنادر ملحق بالعدم.

٨ - يجوز أخذ رهن معين أو كفيل محدّد بدين السلم لضمان وفاء البائع (المسلَم إليه) بالتزاماته، وتمكنه من تسليم السلعة في الوقت المحدد.

٩ - يجوز السلم في أنواع الحيوان قياساً على جواز القرض فيها، ويجوز السلم في اللحم مع العظم وفي السمك بشرط ضبط صفاته، ويصح في الثياب بمواصفات معينة، وفي التبن والحطب بميزان معلوم، وفي الخبز ونحوه مما أمكن ضبطه ومسته النار، كما يجوز قرض الخبز وزناً وعدداً لحاجة الناس إليه.

١٠ - لا يجوز الاستبدال[٢] برأس مال السلم قبل القبض، كبدلي الصرف لاشتراط القبض فيهما حقيقة، ولا استبدال المسلم فيه قبل القبض، للقاعدة الشرعية المأخوذة من الحديث: «لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك»[٣].

---

(١) ص ١٠٥.

(٢) وهو أن يأخذ برأس مال السلم شيئاً من غير جنسه.

(٣) الحديث رواه الدارقطني عن ابن عمر بلفظ: ((من أسلف في شيء، فلا يأخذ إلا ما أسلف أو رأس ماله)).

١١ - يجوز للمشتري أخذ بعض رأس ماله وبعض المسلم فيه قبل حلول الأجل أو بعده برضا الطرف الآخر (البائع) ويكون إقالة للسلم فيما أخذ من رأس المال، ويبقى السلم في الباقي، كما تجوز الإقالة في الكل.

١٢ - لا يجوز للبائع إبراء المشتري عن رأس المال من دون قبوله ورضاه، فإذا قبل صح الإبراء، ويبطل السلم، لأنه يترتب عليه عدم قبض رأس المال بسبب الإبراء. وإذا رفض المشتري، بقي عقد السلم صحيحاً.

١٣ - تجوز الحوالة برأس مال السلم (الثمن) على شخص حاضر في مجلس العقد، وتجوز الكفالة والرهن به إذا قبض الثمن في المجلس، وكذا بالمسلم فيه (المبيع) لأن هذه العقود توثيقات، والتوثيق جائز.

١٤- يثبت خيار العيب في رأس مال السلم (الثمن) وفي المسلَم فيه، لأن حق العاقد ثابت في السليم دون المعيب، ولكن لا يثبت خيار الرؤية وخيار الشرط في السلم كما تقدم.

* * *

ميزة السلم وكونه أداة استثمار

السلم أداة ناجحة من أدوات الاستثمار القصيرة الأجل، وهي تصلح بديلاً للسندات وشهادات الاستثمار، ولا تقتصر على الإنتاج الزراعي، وتحقيق مصلحة العاقدين معاً، وإنما تشمل الإنتاج المستقبلي الصناعي، وكذلك التعامل التجاري في تقديم ما يحتاجه الناس في المستقبل القريب.

وقد شرعه الشرع استثناء من بيع المعدوم، تيسيراً على الناس، وتحقيقاً لمصلحة الزرّاع والصناع والحرفيين والتجار والمقاولين الذين لا يملكون السيولة النقدية الكافية، لشراء المواد الخام، والأجهزة، ومستلزمات الزراعة والصناعة،

فيستفيدون من التسليم الفوري للثمن، ويتصرفون فيه، ثم يسلّمون نتائج نشاطهم الاقتصادي، حيث يسلّمون المبيع المستقبل بالمواصفات المحددة المتفق عليها، سواء من إنتاجهم أو من إنتاج غيرهم، ومن محاصيلهم الزراعية أو محاصيل غيرهم.

ويكون عقد السلم أداة تمويل مختلف أنواع النشاط الاقتصادي، فيستفيد المنتج من تمويل مراحل الإنتاج برأسِ مالٍ كافٍ لتغطية نفقات التشغيل والإنجاز ومتطلبات الصناعة والزراعة، وإعانة شرائح مختلفة ومتنوعة من الناس المنتجين أو المقاولين أو التجار. ويستفيد التاجر بتصدير السلع والمنتجات الرائجة بشرائها سلماً، وإعادة بيعها أو تسويقها بأسعار مجزية أو محققة لأرباح مناسبة.

إن عقد السلم إذن هو أداة صالحة للتمويل، وإزالة الهموم، والتخلص من الاقتراض بفائدة، ودفع الحرج والمشقة لتوفير الإنتاج، والإمداد بالسيولة النقدية.

وهو أيضاً مجال رحب للمصارف الإسلامية حيث يتيح لأصحابها تمويل الإنتاج الزراعي في المستقبل، أو الإنتاج الصناعي، ويكون مناسباً للبلاد الزراعية والصناعية على السواء.

* * *

بيع الاستصناع

- تعريف الاستصناع ومشروعيته وخواصه المميزة له عن السَّلَم.
- نوعاه: الأصلي والموازي، وطريقة إبرامه.
- أحكامه وصفته.
- ترديد الثمن في عقد الاستصناع.
- كونه أداة استثمار في الصناعات العادية والمتطورة وتشييد المباني.

- تعريف الاستصناع ومشروعيته وخواصة المميزة عن السَّلَم

الاستصناع عند الجمهور بمعنى السَّلَم، وعند الحنفية: هو عقد مستقل عن السَّلَم.

وتعريفه عند الحنفية: عقد مع صانع على عمل شيء معين في الذمة، أو عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئاً، كأن يطلب المستصنع (وهو المشتري أو المستأجر) من الصانع (البائع أو العامل) كنجار وحداد ونحوهما من الحرفيين صناعة شيء معين بأوصاف محددة من مفروشات أو مكتبات أو مقاعد أو حلي أو معدات أو آلات مثل الأنابيب والكابلات ونحوها، مقابل ثمن معلوم، عملاً بما يجري به العرف. وتكون المواد الأولية الخام عادة من الصانع، وينعقد بالإيجاب والقبول بين المستصنع والصانع.

وهو مشروع، لحاجة الناس إليه، قياساً على عقد السلم الوارد على بيع شيء معدوم غير موجود عند التعاقد.

فهو بحكم القواعد العامة ليس بيعاً، لأنه بيع معدوم، ولا إجارة على عمل، لأن الصانع يضع مادة الشيء المصنوع من عنده أو من ماله، وليس مواعدة ملزمة من الطرفين، خلافاً لبعض الحنفية، وإنما هو على الراجح مشروع استحساناً، على أنه بيع للعين المصنوعة، لا لعمل الصانع.

ويجمع بين صفتين:

- صفة بيع السلم، لوروده على مبيع غير موجود وقت التعاقد.

- وصفة البيع العادي، لأنه لا يجب تعجيل الثمن، خلافاً للسلم، لاشتماله على عمل مع بيع المواد، فأشبه الإجارة، وفي الإجارة يجوز تأجيل الأجرة.

والعلاقة بينه وبين السلم تظهر في حالتين: التطابق والاختلاف.

أما التطابق: فكل من الاستصناع والسلم بيع لشيء معدوم، أجيز للحاجة إليه، وتعامل الناس به، إلا أن الباعث على السلم شدة حاجة البائع إلى نقود

ينفقها على نفسه وأهله أو إنتاجه الزراعي وغيره، والاستصناع عقد تجاري، والباعث عليه حاجة المستصنع أي المشتري.

وأما الاختلاف فبينهما فروق أربعة:

١ً - المبيع في السلم دين (وهو ما يثبت في الذمة) والمبيع في الاستصناع عين (وهو الشيء المعين المشخص بذاته أو المال الحاضر) أي إن السلم يكون في شيء غير موجود في الحال، ويوجد في المستقبل بغير تصنيع. والاستصناع يجري فيما يحتاج لتصنيع.

٢ً - يشترط في السلم عند الجمهور غير الشافعية كونه مؤجلاً إلى أجل معلوم، ولا يصح السلم الحالّ، ولا يجوز عند أبي حنيفة اشتمال الاستصناع على الأجل، وإلا انقلب سلماً. وأجاز الصاحبان تأجيله، عملاً بالعرف السائد.

٣ً -السلم عقد لازم لا يجوز فسخه بإرادة أحد العاقدين، والاستصناع غير لازم يجوز لأي واحد من الطرفين فسخه، في ظاهر الرواية. وذهب أبو يوسف إلى أنه عقد لازم إذا رأى المستصنع الشيء المصنوع، ولا خيار له، وبه أخذت المجلة، وهو الراجح فعلاً، دفعاً للضرر عن الصانع.

٤ً - الفارق الجوهري بين السلم والاستصناع: هو اشتراط قبض كامل الثمن في السلم في مجلس العقد، ولا يشترط قبضه في الاستصناع، ويصح فيه عملاً بمذهب الحنابلة دفع العربون، وهاتان الميزتان تعطيان الاستصناع مرونة عملية، تيسر للناس قضاء حوائجهم واعتمادهم عليه.

نوعا الاستصناع وطريقة إبرامه

الاستصناع الأصلي: هو المعتاد بين الناس، كما وضح في تعريفه حيث يتم الاتفاق بين المستصنع (المشتري) وبين الصانع (البائع) على صناعة شيء معين بأوصاف محددة، يتم إنجازه وتسليمه في المستقبل، ويصح كونه حالاً أو مؤجلاً.

وأما الاستصناع الموازي: فهو الذي يتم بين البنك في العقد الأول بصفة كونه بائعاً، وبين صانع آخر يتولى صنع الشيء بمواصفات مشابهة للمصنوع

المتفق عليه في العقد الأول، بصفة كون البنك مستصنعاً من الباطن، ويتولى صنع الشيء بمقتضى الاستصناع الموازي، دون أن يكون هناك أي ارتباط بين العقدين، فلا توجد علاقة حقوقية أو مالية بين المشتري النهائي الفعلي، وبين الصانع البائع الفعلي.

والبنك الممول لعملية الاستصناع يستخدم أحد طريقين:

إما شراء بضاعة ما بعقد استصناع، ثم بعد تسلمها يبيعها لآخر بثمن نقدي أو مقسط أو مؤجل لأجل معين.

وإما بأن يعقد البنك بصفته بائعاً عقد استصناع مع راغب شراء سلعة معينة، مثل كابلات كهرباء، ثم يلجأ إلى إبرام عقد استصناع موازٍ بصفته مشترياً، مع صانع يصنع الشيء الذي التزم به في العقد الأول، وهو في مثالنا الكابلات، وذلك إما حالاً أو مؤجلاً.

والبنك في الاستصناع الأول يحسب كلفة المادة المستصنعة في الاستصناع الموازي، ويضم إليه الربح المناسب. كما أنه يراعي مسألة ا لأجل الذي يتم به تسليم السلعة، حيث يكون أجل التسليم مثل أو أبعد من الأجل الذي سيتسلم فيه السلعة في عقد الاستصناع الموازي.

ويجوز للبنك تفويض المشتري الفعلي في تسلّم السلعة والتأكد من مطابقة المبيع للمواصفات التي طلبها في عقد الاستصناع الأصلي أو الأول. ولا يكون كل طرف مسؤولاً إلا أمام الطرف الذي تعاقد معه.

شروط الاستصناع

يشترط لصحة الاستصناع ما يأتي:

١ً - بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفاته المطلوبة، كما يشترط ذلك في كل مبيع منعاً من الجهالة التي تفضي إلى النزاع.

٢ً - أن يكون الشيء المطلوب مما يجري فيه تعامل الناس في صناعته صنعاً، ولا يصح فيما لا تدخله الصنعة كالحبوب والفواكه واللحوم الطازجة، فهذه تباع في الذمة سلماً، لا استصناعاً.

٣ً - يكون الاستصناع في الأموال القيمية التي تصنع بمواصفات خاصة ويمكن ضبطها بالوصف، فيكون المصنوع شيئاً من الأعيان، على عكس السلم كما تقدم لا يصح إلا في الأموال المثلية التي تقبل الثبوت ديناً في الذمة، وهي المكيلات والموزونات والذّرعيات والعدديات المتقاربة.

٤ً - تكون مادة الشيء المصنوع من الصانع، فإذا كانت من المستصنع كان العقد إجارة لا استصناعاً.

٥ً - يبين في العقد مكان تسليم المبيع إذا احتاج إلى مصاريف نقل.

والذي أخذت به المجلة أن الاستصناع جائز سواء حدد فيه أجل أو لم يحدد، وهو قول الصاحبين، واشترط أبو حنيفة ألا يذكر فيه أجل، وإلا صار سلماً. والأجل: شهر فما فوقه، فإن كان أقل من شهر كان استصناعاً إن جرى فيه تعامل، أو كان القصد من ذكر الأجل الاستعجال بلا إمهال.

ويصح كون الأجل قصيراً أو طويلاً، وإذا ذكر فيه أجل، وجب تعيينه، منعاً من الجهالة المفضية إلى المنازعة بين الطرفين.

ولا يشترط في الاستصناع تعجيل الثمن، وإنما يصح أن يكون معجلاً أو مؤجلاً أو مقسطاً، ويتم الاتفاق عليه عادة، بدفع عربون على أنه جزء من الثمن، ويؤخر الباقي إلى وقت تسليم الشيء المصنوع.

أحكامه وصفته

للاستصناع أحكام أهمها ما يأتي:

١ - يترتب على الاستصناع ثبوت الملك للمستصنع في العين المصنوعة في الذمة، وثبوت الملك للصانع في البدل أو الثمن المتفق عليه.

٢ - يكون حكم الاستصناع في حق الصانع ثبوت الملك اللازم للمستصنع في الشيء المصنوع إذا رآه المستصنع ورضي به، ولا خيار له. ويثبت حكم العقد بالنسبة للمستصنع إذا أتى الصانع بالمصنوع على الصفة المشروطة.

٣ - يجوز للصانع تقديم الشيء المصنوع بحسب المواصفات المطلوبة، سواء من صنعه أو من صنع غيره، لأن المعقود عليه هو دين في الذمة.

٤ - أخذت المجلة برأي أبي يوسف، رحمه الله، في أن الاستصناع عقد لازم للطرفين دفعاً للضرر عن الصانع كما تقدم، فليس لأحدهما الرجوع عما التزم به، ولا خيار للمستصنع إذا جاء الشيء موافقاً للمواصفات المطلوبة، فإن جاء المصنوع مغايراً للأوصاف المحددة المطلوبة، كان المشتري المستصنع مخيراً بمقتضى خيار الرؤية.

٥ - للصانع أن يبيع المصنوع لغير المستصنع قبل عرضه عليه، ولا يتعلق حق المستصنع في الشيء المصنوع إلا بعرضه عليه من الصانع.

- ترديد الثمن في عقد الاستصناع

يجوز ترديد الثمن في الاستصناع، بحسب موعد إنجاز المصنوع، كأن يحدد الثمن بمئة إذا كان تسليم المصنوع بعد شهرين، وبمئة وعشرين إن كان بعد شهر، وذلك قياساً على الإجارة، ولأن من تكييفات الاستصناع أنه من قبيل الإجارة أو فيه معناها، ولذا لم يجب فيه تعجيل الثمن، كما لا يجب- في غير حالة الاشتراط- تعجيل الأجرة.

وقد نص الحنفية والحنابلة وغيرهما على جواز الاتفاق في الإجارة على أنه إذا أنجز المستأجِر المنفعة في يوم، فله درهمان، وإن أنجزها في يومين فله درهم.

وهذا ما ورد في الفتوى رقم (٧) من فتاوى البركة الثالثة عشرة للاقتصاد الإسلامي[١]. وجاء فيها ما يسوِّغ الفتوى وهو: أن هذا الترديد يوجد حافزاً لسرعة الإنجاز، ولا يترتب عليه محذور، لأن المستحق للصانع معلوم وهو الثمن الأدنى، والفرق يستحق بتحقق ما ربط به.

- الاستصناع أداة استثمار في الصناعات المتطورة وفي تشييد المباني

الاستصناع أحد أدوات الاستثمار الناجحة قصيرة الأجل وهو كما عرفنا: عقد يُشترى به شيء مما يُصنع صنعاً، يلتزم البائع بتقديمه مصنوعاً بمواد من عنده، بأوصاف معينة، وبثمن محدد يدفع عند التعاقد، أو بعد التسليم، أو عند أجل محدد.

وهو كالسلم بديل للسندات وشهادات الاستثمار.

وقد انتشر انتشاراً واسعاً في العصر الحديث، فلم يقتصر على الصناعة البسيطة العادية، كصناعة الأحذية والجلود والنجارة والمعادن والأثاث المنزلي، من مفروشات المنازل والخزائن والمكتبات والمقاعد والمساند والصناديق ونحوها، وإنما استفيد منه في تقديم صناعات متطورة حديثة، كصناعة الطائرات والبواخر والسيارات والقطارات وغيرها. بل إنه أصبح أداة مهمة في توفير المنازل والمساكن وتشييد المباني والجامعات والمدارس والمشافي والثكنات العسكرية ونحوها، مما يمكن ضبطه بالمقاييس والمواصفات المتنوعة، ومنها الصناعات الغذائية المحفوظة، بالتعليب وتجميد المنتجات الزراعية ونحوها.

وأصبح شراء البيوت السكنية على الخريطة بعد صدور الرخصة الرسمية من الحكومة معتمداً على عقود الاستصناع.

---

(١) ص ٢٢٧ من فتاوى البركة.

واستطاعت المصارف الإسلامية اعتماد الاستصناع أداة استثمار ومجالاً لتمويل الحاجات العامة والمصالح الحيوية والنهوض بأنشطة الاقتصاد الإسلامي.

ويغطي عقد الاستصناع ما يعرف حديثاً بالمقاولات أو التعهدات لإنجاز مبنى أو مصنع أو مدرسة ونحو ذلك، ويشمل أعمال المقاول وأجوره وأتعابه المتعلقة به.

ويعد بيع الطاقة الكهربائية لدولة أو جهة أو مؤسسة أو مصنع بيعاً مؤجلاً فيه التسليم من قبيل الاستصناع الذي هو بيع للمعدوم مع دخول الصنعة فيه، فهوعقد على الشيء والصنعة، ولا يشترط فيه تعجيل الثمن خلافاً للسلم كما تقدم، لأن وجود الصنعة يجعل الاستصناع أشبه بالإجارة، وهي على منافع معدومة تستوفى شيئاً فشيئاً، ولا يشترط فيها تعجيل الأجرة.

وإن وجد بين المنتج والمستهلك وسيط أو طرف ثالث يشتري الطاقة الكهربائية بثمن حالّ، ثم يبيعها للجهة المستفيدة بثمن مؤجل، فإنه يتم بعقد استصناع موازٍ، يحقق لهذا الوسيط هامش ربح، لكن بشرط عدم وجود أي ارتباط بين العقدين، منعاً من عدم جواز اشتراط عقد في عقد. وإذا تأخر الوسيط في التسليم لسبب طارئ، جاز إلزامه بالتعويض، على أساس الشرط الجزائي، وهو جائز شرعاً في المقاولات أو أداء الأعمال، وليس في المعاوضات على النقود[1] .

* * *

(١) الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، د: عبد الستار أبو غدة: ص ٣٩ - ٤١.

المبحث الثامن
بيع التقسيط

تمهيد

لقد كثر اللجوء إلى ما يسمى ببيع التقسيط بسبب الحاجة الفعلية لشراء بعض الأشياء، من تجهيزات المنازل، وأدوات الكهرباء، وأمتعة الاستهلاك، أو لشراء السيارات الخاصة أو العامة، أو الطائرات والسفن التي تملكها الشركات المتخصصة في النقل الجوي والبحري، ونحو ذلك. وكثر السؤال بالتالي عن حكم هذا البيع، لاشتماله عادة على زيادة في الثمن أكثر من الثمن الحالّ أو النقدي، واشتباهه بالربا- ربا النَّساء، وهو حرام شرعاً، والتباسه بالبيعتين في بيعة أو الصفقتين في صفقة، المنهي عنه في السنة النبوية.

لذا كان من الضروري بيان حكم هذا البيع، تيسيراً على الناس، ومنعاً من الوقوع في الحرج، أو المشقة، أو التورط في الحرام. واقتضى ذلك ضبط بيان أحوال الحلال والحرام في كل مسألة، ومعرفة ما يباح شرعاً وما يحرم، وإيراد الأمثلة والتطبيقات الواقعية.

* * *

خطة البحث

- تعريف بيع التقسيط أو لأجل وأهميته ومشروعيته.
- الفرق بين البيع والربا.
- دفع الاعتراضات وإزالة الشبهات.
- التطبيقات والأمثلة.
- الفرق بين بيع التقسيط وبيوع الآجال، والتورّق، وبيع الوفاء، وبيع المرابحة، والإيجار المنتهي بالتمليك، وحسم (خصم) الكمبيالة.
- العلاج الشرعي للمماطلة أو التأخر في سداد الأقساط المستحقة.
- الشرط الجزائي والغرامة التهديدية.
- أجوبة عن أسئلة تثار حول هذا البيع.

وأبدأ بالبيان مستعيناً بالله عز وجل.

* * *

تعريف بيع التقسيط أو لأجل وأهميته ومشروعيته

بيع التقسيط: هو مبادلة أو بيع ناجز، يتم فيه تسليم المبيع في الحال، ويؤجل وفاء الثمن أو تسديده، كله أو بعضه، إلى آجال معلومة في المستقبل. والغالب كونها شهرية في السلع المنزلية، ونصف سنوية، أو كل ثلاثة أشهر، أو كل سنة، في وسائل النقل الخاصة أو العامة.

فإن كان الثمن كله مؤجلاً لأجل معلوم كسنة أو أقل، سمي بالبيع لأجل. والثمن عادة في بيع التقسيط أو لأجل أكثر من الثمن النقدي.

وكلا النوعين كثير الوقوع في الحياة العملية، وكل منهما وسيلة مرغوب فيها لتوفير الحاجات، وتيسير الحصول على الخدمات، كما أن أغلب تجار التجزئة يشترون السلع من تجار الجملة، ويسددون أثمانها أسبوعياً أو شهرياً، لعدم توافر السيولة النقدية، أو الجاهزية لدفع كامل ثمن البضاعة فوراً أو حالاً، ويتم الحصول على الثمن عادةً من بيع التجزئة للزبائن. ونجد هذه الظاهرة أيضاً في التعامل مع المصارف الإسلامية، لتمويل شراء السيارات، وأدوات المصانع والمعامل وتجهيزات المتاجر بما تحتاج إليه من وسائل ثابتة، أو بضائع متحركة.

والواضح مما ذكر كون هذا العقد بيعاً، وأنه محقق لحاجات الناس، وليس القصد منه المراباة أو الربح غير المشروع.

وبما أنه يحقق الحاجة فهو مشروع لعموم الأدلة الدالة على إباحة البيع، من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة والمعقول.

أما القرآن الكريم: فقد وردت فيه آيات تدل صراحة بعمومها أو إطلاقها على مشروعية بيع التقسيط أو لأجل، منها قوله الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥/٢] ومنها قوله سبحانه: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلاّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩/٤]. ومنها قوله تعالى: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢/٢]. وهي صريحة في جواز البيع لأجل معلوم أو محدد، لأن معنى الدين: البيع أو الشراء بأجل، والتداين: التبايع بالأجل.

وأما السنة النبوية: فقد ورد فيها أحاديث ثابتة تدل بنصها وصراحتها على جواز البيع لأجل أو بالتقسيط، منها ما رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن عائشة رضيَ اللهُ تعالى عنها: «أنَّ رسولَ الله صلَّى اللّه عليهِ وسلَّمَ اشترى من يهودي طعاماً بنسيئة، ورهنه درعاً له من حديد» والطعام: البر أو الحنطة، وفي رواية: «شعيراً» والنسيئة: أي بالأجل، وفي رواية صريحة: «إلى أجل». وهذا نظير بيع السَّلَم أو السلف: وهو بيع آجل بعاجل. ومن المعلوم أن بيع السلم

جائز، لقوله صلّى اللّه تعالى عليه وسلم- فيما يرويه البخاري ومسلم (الشيخان) وغيرهما-: «من أسلف في شيء، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم».

وروى مسلم في صحيحه عن عائشة رضي اللهُ تعالى عنها قالت: «توفي رسولُ الله صلّى اللّه تعالى عليه وسلم، ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير». وواضح من الحديثين المرويين عن عائشة أنَّ النبي اشترى بالأجل.

وأما المعقول: فإن جميع المعاملات مشروعة رعاية لحاجة الناس إليها، ولتحقيق مصالحهم.

وهذه النصوص، وإن لم تصرح بجواز الزيادة في الثمن في بيع التقسيط أو لأجل، إلا أن عمومها يقضي بجواز الزيادة، لأن الأصل في الأشياء الإباحة، وعملاً بمبدأ حرية المتعاقدين وتراضيهما في الاتفاق على الثمن في المعاوضات، ما لم يتصادم ذلك مع الحرام شرعاً، فلهما خفض السعر أو زيادته إلا إذا ورد ما يمنع منه شرعاً كالربا والمقامرة، والغبن الفاحش، أو التغرير أو التدليس، ولأن المقصود من هذا البيع مراعاة الحاجة، وتحقيق اليسر والسماحة والمنفعة، ولأن البائع في هذا البيع وإن أخذ زيادة مؤجلة أو مقسطة مع الثمن، فهو مجازف ومخاطر، وخاسر في الواقع، لأن توافر السيولة النقدية لديه في الحال تمكّنه من شراء الشيء مرة أخرى، وإجراء مبادلات عليه، كل مبادلة تحقق ربحاً، ومجموع أرباح المبادلات النقدية تفوق الزيادة المتفق عليها بنحو مقطوع ضمن الثمن في بيع التقسيط أو لأجل.

ومن المعلوم أن البركة في التجارة، جاء في حديث مرسل حسن- كما ذكر السيوطي-: «تسعة أعشار الرزق في التجارة...» وروى ابن ماجه أنَّ النبيَّ صلّى اللّه عليهِ وسلمَ قالَ: «ثلاثة فيهن البركة: البيع إلى أجل...»[1] وهذا

(١) نصب الراية لأحاديث الهداية للحافظ الزيلعي ٣/٤٧٥.

الحديث وإن كان ضعيفاً، فإن عمومات النصوص الشرعية تؤيده وتقر مبدأ العمل به.

وليست الزيادة في بيع التقسيط أو لأجل ممنوعة لأجل الزمن، لأنه ليست كل زيادة من أجل الزمن محظورة، وإنما الممنوع هو الزيادة للزمن في الربا بيعاً أو قرضاً، أو في مبادلة الأموال الربوية فقط، كما سأبين، بدليل أن للزمن قيمة في بيع السَّلَم فإنه بيع المفاليس، وفي إعطاء الزيادة المتبرع بها غير المشروطة في القرض، وفي احترام الآجال المتفق عليها في العقود، فلا تجوز المطالبة بالدين مثلاً قبل حلول الأجل، وللزمن قيمة اقتصادية مهمة في المقاولات أو عقود الاستصناع، وفي غيرها من أنظمة التجارة والاقتصاد.

ولا يلتفت بعد هذا إلى المكابرة أو التشدد في منع بيع التقسيط أو لأجل، اعتماداً على جدليات عقيمة، ومناقشات ضعيفة، وادعاءات لا دليل عليها[1] .

* * *

آراء العلماء في بيع التقسيط أو لأجل

للعلماء اتجاهان في بيع التقسيط: اتجاه المانعين، وهم قلة، واتجاه المجيزين وهم الكثرة:

اتجاه المانعين: أنكر بعض العلماء مشروعية بيع التقسيط أو لأجل وهم زين العابدين علي بن الحسين، والناصر والمنصور بالله، والهادوية، والإمام يحيى، وعارضهم الصنعاني والشوكاني كما يبدو من كلامهما[2] .

واحتجوا بما رواه أبو داود عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من باع بيعتين في بيعة، فله أوكسهما أو الربا» أي (أنقصهما). لكن الحديث كما

---

(١) انظر مثلاً بحث القول الفصل في بيع الأجل للشيخ عبد الرحمن عبد الخالق.

(٢) نيل الأوطار ١٥٢/٥، ط العثمانية المصرية، سبل السلام ١٦/٣، ط البابي الحلبي.

قال الشوكاني: في إسناده محمد بن عمرو بن علقمة، وقد تكلم فيه غير واحد[1]، وقال الخطابي: لا أعلم أحداً قال بظاهر الحديث، وصحح البيع بأوكس الثمنين، إلا ما حكي عن الأوزاعي، وهو مذهب فاسد.

وتعقبه الشوكاني بقوله: ولا يخفى أن ما قاله هو ظاهر الحديث، لأن الحكم له بالأوكس يستلزم صحة البيع به.

ومعنى قوله: «أو الربا» يعني: أو يكون قد دخل هو وصاحبه في الربا المحرم إذا لم يأخذ الأوكس، بل أخذ الأكثر، وذلك ظاهر في التفسير الذي ذكره ابن رسلان.

وتفسير ابن رسلان: هو أن يسلفه ديناراً في قفيز حنطة إلى شهر، فلما حلّ الأجل، وطالبه بالحنطة قال: بعني القفيز الذي لك علي إلى شهرين بقفيزين، فصار ذلك بيعتين في بيعة، لأن البيع الثاني قد دخل على الأول، فيردّ إليه أوكسهما وهو الأول، أي إنه يكون نهياً عن بيعتين في بيعة، مع إبهام القبول لأي من البيعتين.

وهذا التفسير واضح في أنه صورة من صور ربا الجاهلية، والربا غير البيع العادي، وإن كان بعض الربا جارياً في البيع، ولكن في نطاق محدد وهو مبادلات الأموال الربوية بعضها ببعض، وذلك يختلف عن البيع الحالي وهو بيع التقسيط أو لأجل، فإن البدلين مختلفان، النقود من زمرة النقدين: الذهب والفضة أو ما يحل محلهما من الأوراق النقدية، والمبيع مثل غسالة أو ثلاجة أو سيارة وغيرها ليست من الأموال الربوية إطلاقاً، وإنما الربا محصور إما في المكيلات والموزونات في مذهب الحنفية والحنابلة، أو في المقتات المدخر في مذهب المالكية، أو في المطعوم اقتياتاً أو تفكهاً أو تداوياً في مذهب الشافعية.

ولو فرضنا أن حديث أبي هريرة المذكور صحيح، فهو كما ذكرت موجّه نحو البيع الذي يتم على سعرين أو ثمنين من دون تعيين أحد منهما. وأما بيع التقسيط أو لأجل فهو بيع يتم على أحد الثمنين دون إبهام أو إيهام أو جهالة.

---

(١) نيل الأوطار ١٥٢/٥.

لذا فإن الإمام الشافعي رحمة الله قال عن هذا الحديث: له تأويلان:

أحدهما: أن يقول: بعتك بألفين نسيئة، وبألف نقداً، فأيهما شئت أخذت به، وهذا بيع فاسد، لأنه إيهام وتعليق.

والثاني: أن يقول: بعتك عبدي على أن تبيعني فرسك، اهـ.

وعلة النهي على التأويل الأول: عدم استقرار الثمن، ولزوم الربا عند من يمنع بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النَّسَاء، أي التأخير.

وعلى التأويل الثاني: لتعليقه بشرط مستقبل، يجوز وقوعه وعدم وقوعه، فلم يستقر الملك.

وقوله: «فله أوكسهما أو الربا» يعني أنه إذا فعل ذلك، فهو لا يخلو عن أحد الأمرين: إما الأوكس الذي هو أخذ الأقل، أو الربا، وهذا مما يؤيد التفسير الأول، أي المنع من بيعتين في بيعة.

اتجاه المجيزين: يرى جمهور العلماء، منهم زيد بن علي والمؤيد بالله، والمذاهب الأربعة (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة)[1]: أن البيع لأجل أو بيع التقسيط جائز ولو كان بسعر أعلى من سعر النقد، أي بثمن مؤجل أو مقسط يزيد على سعر البيع بالثمن المعجل، بأن يكون البيع بثمن أكثر من ثمن السلعة الذي تباع به نقداً، لعموم الأدلة القاضية بجوازه، وهو الظاهر[2].

فمن باع سيارة أو دابة، أو متاعاً منزلياً، أو بعض المفروشات المعدنية أو الخشبية بذهب أو فضة، أو أي نقود رائجة كالنقود الورقية المتداولة الآن في كل بلد، بثمن مؤجل إلى ستة أشهر أو سنة مثلاً، جاز البيع، لحديث عائشة المتقدم

---

(١) نيل ا لأوطار، المرجع السابق.

(٢) قال الشوكاني في المرجع السابق ص ١٥٢ عن هذا الاتجاه: وهو الظاهر، لأن ذلك المتمسك بالنهي عن هذا البيع، يتمسك بحديث أبي هريرة ((فله أوكسهما...)) وقد عرفت ما في راويه من المقال، ومع ذلك فالمشهور عنه اللفظ الذي رواه غيره، وهو النهي عن بيعتين في بيعة، ولا حجة فيه على المطلوب.... الخ.

وهو: «أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً بنسيئة، أي مؤجلاً»، ولم يمنع ذلك بأي ثمن، فسواء كان الثمن أكثر من الثمن المعجل أو مثله، جاز البيع، لأن اللفظ المطلق يجري على إطلاقه، ما لم يقيد بقيد من القيود.

ولأن النبي ﷺ أجاز بنص حديث عبادة بن الصامت في الربويات بيعَ الشيء بآخر مع اختلاف الجنس.

وهذا الحديث: هو ما رواه الإمام أحمد ومسلم عن عبادة عن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرّ بالبرّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواءً بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»[1].

يعني أن من باع قمحاً بشعير مثلاً، جاز له التفاضل، بأن يكون أحدهما أكثر من الآخر كرطل برطلين، وحرم التأجيل في الربويات فقط، ويجب القبض حينئذٍ في الحال وفي مجلس العقد، بأن يقبض كل من الفريقين ما ابتاعه من الآخر. وإيجاب التقابض محصور في دائرة الأموال الربوية وحدها. والتي هي في اتجاه الحنفية والحنابلة كما تقدم: المكيلات كالحبوب، والموزونات كالأقطان والمعادن، وفي اتجاه المالكية: المدخرات المقتاتة كالذرة والأرز والعدس، وفي اتجاه الشافعية: المطعومات، والثمنية في النقود عند المالكية والشافعية. ويكون اشتراط الحلول، أي التقابض في الحال هو في الأموال الربوية، أما غير الأموال الربوية من آلات وأدوات وتجهيزات وسيارات، فلا يشترط فيها التقابض، عملاً بحديث السيدة عائشة المتقدم.

وتتفق الربويات وغيرها في إباحة بيعها في الحال بأي ثمن يتراضى عليه العاقدان.

- وبناء عليه، قال فقهاء المذاهب السنية والشيعة الجعفرية والمعتمد عند الزيدية: إذا بيع الطعام بغيره كنقد أو ثوب، أو غير الطعام بغير الطعام كحيوان

---

(١) منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار لابن تيمية الجد مع نيل الأوطار ١٩٣/٥.

بحيوان، أو أحد المطعومات بذهب أو فضة أو نقود ورقية رائجة، جاز، ولم يشترط شرط من شرائط بيع الأموال الربوية وهي في حال الجواز: التماثل، والحلول، والتقابض، ولا يكون هناك رباً في البيع. وقد اشترى ابن عمر بعيراً ببعيرين بأمره صلّى اللّهُ تعالى عليه وسلم إلى إبل الصدقة، وهو حديث صحيح ونص في جواز التفاوت أو التفاضل، رواه أحمد وأبو داود والدارقطني. والقياس هنا وهو قياس البيع بأكثر من الثمن المعجل لأجل على الربا: قياس في مبدأ التفاضل، ولا يلزم منه القول بجواز بيع الدينار بالدينارين إلى أجل، فهذا مقصور على الأموال الربوية، ووردت النصوص بمنعه، بخلاف بيع التقسيط.

ولو قلنا بمنع البيع مطلقاً بأكثر من الثمن النقدي، ولو لأجل، لكان ينبغي منع أرباح التجار مطلقاً، إذ لا فرق بين معجل ومؤجل في غير الربا. وفرق كبير بين بيع لتحقيق الحاجة، وبيع رباً تُولّد النقود فيه نقوداً، أو الربويات شيئاً من مثلها، وهذا ممنوع بسبب اشتماله على استغلال الحاجة، وتعيُّنِ اللجوء إلى الربا. أما البيع مقسطاً فإنه لا إلجاء ولا اضطرار إليه، ما دام يمكن البيع أو الشراء بسعر معجل.

- وليس في الزيادة عن السعر النقدي الحالّ أيُّ رباً، لأن البيع بالثمن الآجل يقع التبادل فيه على أشياء مختلفة في جنسها، وهي السلعة المبيعة بثمنها من النقود، فلا يقاس ذلك على ربا البيوع، وعلى القرض، لأن التبادل في ربا البيوع والقروض يقع بين شيء وشيء آخر مثله أو من جنسه: نقد بنقد، أو قمح بقمح مثلاً.

الفرق بين البيع والربا:

أحلّ الله تعالى البيع وحرَّم الربا، لأن البيع مشروع للحاجة، والربا محرم للاستغلال، فمن يشتري ثلاجة مثلاً بالتقسيط أو لأجل، بسعر أكثر من سعرها الحالي، هو محتاج إليها، ولا يقصد المراباة أو الاستغلال.

- والأسعار في البيوع قابلة للتغير، فقد ترتفع فيكون المشتري هو الرابح، وقد تنخفض فيربح البائع، والغرم بالغنم، وهي قاعدة شرعية بمعنى «الخراج بالضمان» أي إن استحقاق المنفعة بسبب تحمل تبعة الضمان. أما الربا فمشروط فيه الزيادة أو الفائدة الموزعة على أجزاء الزمان، وتتزايد مع مرور الزمان، فتصبح فائدة مركّبة. أما في البيع العادي ولو بالتقسيط، فإن الزيادة المضمومة على السعر النقدي أو الحالّ مقطوعة غير قابلة للزيادة مع مرور الزمان.

- والبائع كما ذكرت، وإن أخذ سعراً أغلى في المستقبل، فهو في الحقيقة مخاطر، لأن أكثر الناس المتعاملين يماطلون في سداد السعر أو الأقساط، مما يضطر الباعة إلى رفع الدعاوى إلى القضاء، وهي بنسبة ٥٠٪ خمسين في المئة من بيوع التقسيط، ونفقات التقاضي كثيرة، والحصول على الحكم يحتاج في أغلب البلاد التي تطبق القوانين الوضعية إلى زمن طويل.

- والبائع أيضاً حر في تقدير الأسعار، فإن لم يرض المشتري ببيع يكون السعر فيه أكثر من سعر النقد أو الثمن المعجل، فليبحث عن طريق آخر لسد حاجته، كالقرض الحسن بلا فائدة، وقلما من يقرض اليوم شيئاً من النقود.

- والبيع بالثمن المؤجل نشاط تجاري مفيد، يحرك السوق الاقتصادية، على عكس الربا فهو ضار ضرراً محضاً، ولا يحق للبائع أن يطلب في البيع لأجل زيادة عن مقدار الثمن المحدد سلفاً والمؤجل قبضه. وهذا وإن كان فيه زيادة والربا زيادة، لكن الشرع أحل الزيادة بالبيع، ولم يحلها بالربا، والمرابي يزيد الفائدة كلما مضى زمان، وتأخّر المدين عن إيفاء دينه.

وعلى كل حال فإن في إباحة البيع بالتقسيط فائدة لكل من البائع والمشتري، فالبائع يزيد في مبيعاته، وينشّط إقبال الزبائن على متجره مثلاً، والمشتري يحصل على السلعة، ويستمتع باستهلاكها أو استعمالها.

ويؤيد مذهب الجمهور ما نص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة عام (١٤١٠هـ/١٩٩٠م) حول مشروعية بيع التقسيط ورقم القرار ٥٣/٢/٦:

١- «تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحالّ، كما يجوز ذكر ثمن المبيع نقداً وثمنه بالأقساط لمدد معلومة، ولا يصح البيع إلا إذا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل، فإن وقع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد شرعاً، فهو غير جائز شرعاً».

٢- «لا يجوز شرعاً في بيع الأجل التنصيص في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن الثمن الحالّ، بحيث ترتبط بالأجل، سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة، أم ربطاها بالفائدة السائدة».

* * *

أمثلة من نصوص الفقهاء:

جاء في الفقة الحنفي ما يدل على جواز زيادة الثمن المؤجل، قالوا: الثمن قد يزاد لمكان الأجل[١].

وفي الفقه المالكي قالوا: جعل للزمان مقدار من الثمن[٢].

وفي الفقه الشافعي قالوا: الأجل يأخذ جزءاً من الثمن. الأجل يقابله قسط من الثمن[٣]

وفي الفقه الحنبلي قالوا: الأجل يأخذ قسطاً من الثمن[٤].

وفي الفقه الزيدي قالوا: بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النَّسَاء جائز[٥].

---

(١) البدائع ١٨٧/٥، تبيين الحقائق ٧٨/٤، حاشية ابن عابدين ١٤٢/٥.

(٢) بداية المجتهد ١٠٨/٢، بلغة السالك ٧٩/٢، حاشية الزرقاني على متن خليل ١٧٦/٥.

(٣) المجموع للنووي ٦/١٣، مغني المحتاج ٧٨/٢.

(٤) مجموع الفتاوى لابن تيمية ٤٩٩/٢٩.

(٥) الروض النضير ٥٢٦/٣.

وفي الفقة الجعفري قالوا: يصح أن يبتاع ما باعه نسيئة قبل الأجل بزيادة ونقصان، بجنس الثمن وغيره، حالاً ومؤجلاً إذا لم يشترط ذلك[١].

النص القرآني القاطع بإباحة البيع لأجل

إن إطلاق النص القرآني وهو قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥] دليل قاطع على إباحة البيع لأجل أو بيع التقسيط، مع الزيادة على الثمن المعجل، بدليل ما ذكر شيخ المفسرين الإمام الطبري رحمه الله من سبب نزول هذه الآية، للرد على أهل الجاهلية الذين احتجوا بإباحة البيع لأجل مع الزيادة، وكون الربا مثله، فكيف يباح الأول ويحرم الثاني؟ فكان الجواب بإباحة البيع وتحريم الربا.

قال الطبري[٢]: وذلك أن الذين كانوا يأكلون الربا من أهل الجاهلية، كان إذا حلّ مال أحدهم على غريمه، يقول الغريم لغريم الحق: «زدني في الأجل وأزيدك في مالك».

فكان يقال لهما إذا فعلا ذلك: هذا ربا، لا يحل. فإذا قيل لهما ذلك قالا: سواء علينا زدنا في أول البيع، أو عند مَحِل (حلول) المال، فكذّبهم الله في قيلهم، فقال: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا ﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥].

يعني جل ثناؤه: وأحلّ اللّه الأرباح في التجارة والشراء والبيع، وحرم الربا، يعني الزيادة التي يزادها رب المال بسبب زيادته غريمه في الأجل، وتأخير دينه عليه. يقول عز وجل: وليست الزيادتان اللتان إحداهما من وجه البيع، والأخرى من وجه تأخير المال، والزيادة في الأجل سواءً، وذلك أني حرمت إحدى الزيادتين وهي التي من وجه: تأخير المال والزيادة في الأجل، وأحللت الأخرى منهما، وهي التي من وجه: الزيادة على رأس المال الذي ابتاع به البائع

(١) المختصر النافع في فقه الإمامية: ص ١٤٦.

(٢) جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ٣/٦٩، ط دار المعرفة - بيروت.

سلعته التي يبيعها، فيستفضل فضلها، فقال اللّه عز وجل: ليست الزيادة من وجه البيع نظير الزيادة من وجه الربا، لأني أحللت البيع، وحرمت الربا، والأمر أمري، والخلق خلقي، أقضي فيهم ما أشاء، وأستعبدهم بما أريد، ليس لأحد منهم أن يعترض في حكمي، ولا أن يخالف أمري، وإنما عليهم طاعتي والتسليم لحكمي.

هذا هو تأويل الآية كما ذكر الطبري، وهو رد على أهل الجاهلية الذين ظنوا أن البيع لأجل مع زيادة، مثل بيع الربا المؤجل أو بيع النسيئة. وفرق بين الأمرين، فإن البيع فيه تحقيق الحاجة، والربا لا حاجة إليه لاشتماله على الظلم وتحقيق الفائدة من غير جهد ولا كسب.

والخلاصة: لا يوجد دليل شرعي مقبول يدل على حظر بيع التقسيط أو لأجل، لأن الأصل في المعاملات الإباحة، والأصل براءة الذمة، حتى يرد المانع أو الحاظر. كما أن الإنسان حر التصرف، في معاملة الآخرين، فيبيع لهذا بثمن ولآخر بثمن.

* * *

الفرق الفقهي بين البيع والربا

أبان الفقهاء[١] الفرق الدقيق بين البيع والربا من خلال تعريف كل منهما.

البيع: هو مقابلة المال بالمال تمليكاً وتملكاً. أو هو كما قال ابن عرفة: عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة. فتخرج الإجارة والكراء والنكاح، وتدخل هبة الثواب، والصرف، والمراطلة (بيع النقد بنقد من نوعه)، والسلم (بيع آجل بعاجل).

(١) فتح القدير ٧٣/٥، الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٢/٣، مغني المحتاج ٢/٢، المغني ٥٥٩/٣.

والربا يجري في البيع والقرض، وهو الزيادة في أشياء مخصوصة[1] .

وهو في البيع نوعان: ربا النسيئة، وربا الفضل: أما الأول: فهو الزيادة في أحد البدلين من غير عوض في مقابلة التأجيل، أي تأخير الدفع، وأما الثاني: فهو الزيادة المشروطة لأحد المتعاقدين في المعاوضة.

وكلا النوعين محصور في دائرة معينة من الأموال، وهي الأموال الربوية، لكن اختلف الفقهاء في ضبطها بسبب الخلاف في علة الربا: أهي الكيل أو الوزن بجنسه عند الحنفية والحنابلة، أو الثمنية (النقدية) في الذهب والفضة عند المالكية والشافعية، والقوت والادخار في المطعومات عند المالكية، والطعمية اقتياتاً أو تفكهاً أو تداوياً عند الشافعية.

فمن اشترى سيارة أو خضروات أو حبوباً أو فاكهة بنقود ورقية، فهو بيع جائز بأي سعر اتفق أو تراضى عليه العاقدان، معجلاً أم مؤجلاً.

لكن من باع رطل حنطة برطل ونصف حالاً، أو رطل شعير معجل برطل مؤجل، فهو رباً حرام، لوجود الزيادة الواضحة في الحالة الأولى وهو نصف الرطل، ووجود زيادة القيمة في الحالة الثانية، لأن المعجل خير من المؤجل، والعين (الحاضر المعين) خير من الدين (الشيء الثابت في الذمة).

وأما ربا القرض: فهو الزيادة المشروطة أو المتعارف عليها في الأموال المثلية، من نقود وغيرها من المكيلات والموزونات، أو العدديات المتقاربة كأفراد الحيوان.

يظهر من ذلك أن البيع العادي القائم على مبدأ التراضي وحرية التعاقد التي لا تصادم النظام العام في الشريعة ولا مقتضى العقد، لا مانع فيه شرعاً من التراضي على الثمن معجلاً أو مؤجلاً، وإن وجد تفاوت بين المعجل والمؤجل.

---

(١) المغني ١/٤.

أما الربا فهو محصور في البيوع في دائرة معينة، لا يتجاوزها، والقرض غير البيع، كما هو واضح.

دفع الاعتراضات وإزالة الشبهات

قد توجد اعتراضات ثلاثة على بيع التقسيط، لأنه يشتمل على شبهات ثلاث، وهي اشتماله على الربا، ومعاوضة الأجل أو الزمن بشيء، ودخوله تحت حكم النهي عن البيعتين في بيعة أو الصفقتين في صفقة.

أما الاعتراض الأول

وهو اشتماله على ربا النَّساء وربا الفضل، أي الاشتباه بالربا، والربا محظور شرعاً: فهو أن بيع الأجل أو بيع التقسيط بيع ربوي، يتضمن ربا الفضل: وهو الزيادة على المبيع، وربا النَّساء: وهو الزيادة على الثمن الحالّ. فمن باع قمحاً مثلاً بثمن مقسط أكثر من الثمن النقدي، كان مرابياً، لوجود الفضل، أي الزيادة، وتأخير القبض يؤدي إلى ربا النَّساء، أو شبهة القرض الربوي، لأن المقرض يدفع مثلاً دنانير ذهبية، ويسترد بعد أجل محدد دراهم فضية، فيها زيادة، تغطي فرق الصنفين (الذهب والفضة) وزيادة أخرى تغطي فرق الأجل وهو الفرق بين قيمة الأجل وقيمة العاجل[1].

والجواب: أن الزيادة في بيع الأجل أو التقسيط ليست خالية عن عوض، بل هي في مقابلة العين المبيعة، والعوض أو الثمن مقدر بشكل نهائي، لا يزيد مع الزمن، فيكون هذا البيع غير الربا، لأنه إذا حل الأجل، ولم يؤد المشتري الثمن، فإنه لا زيادة عليه، ولا يؤاخذ إن كان معسراً، عملاً بنظرة الميسرة، المنصوص عنها في قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٠].

---

(١) بيع التقسيط للدكتور رفيق المصري: ص ٣٣.

وإن كان موسراً غير معسر أو مماطلاً فإنه يعزر قضاءً، رعاية لحق الدائن والمجتمع، لجنايته على مصلحتهما، وقد قال النبي ﷺ: «مطل الغني ظلم»[١]. وفي رواية «ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته»[٢].

وقد تقدم حديث عائشة: أنَّ النبيَّ صلَّى اللّهُ عليهِ وسلمَ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل، ورهنه درعاً من حديد.

وفي لفظ: توفي ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير [٣]. وهذا أوضح دليل على معاملة النبي ﷺ بالبيع لأجل. وروى أحمد والبخاري والنسائي وابن ماجه عن أنس ما يؤيد حديث عائشة، قال: «رهن رسولُ اللّه ﷺ درعاً عند يهودي بالمدينة، وأخذ منه شعيراً لأهله»، والرهن يتقدمه عادة بيع أو قرض، لأنه مجرد وثيقة بالدين.

وأما الاعتراض الثاني

فهو اشتمال بيع التقسيط أو الأجل على معاوضة الزمن أو الأجل بزيادة الثمن، أي إنه يلزم فيه الربا لبيع الشيء بأكثر من سعره المعجل، فيكون ملتبساً بربا النَّساء (أي التأجيل).

وهذا مردود كما بينت في توضيح رأي جمهور العلماء القائلين بجواز هذا البيع، لأن معاوضة الأجل بعوض هو ممنوع في الأموال الربوية دون غيرها، فمن باع عشرة غرامات من الذهب الآن بنقود ورقية أو بذهب آخر يوفّى في المستقبل، ولو اتحد الوزن في الذهبين، كان ذلك ممنوعاً شرعاً بدلالة النصوص القطعية في السنة النبوية كما تقدم، سداً لذريعة الربا، ولأن المعجل خير من المؤجل، فوجد التفاوت، ومبادلة الأموال الربوية في البيع والسلم والقرض

---

(١) رواه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) عن أبي هريرة.

(٢) رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم عن الشريد بن سويد.

(٣) رواهما البخاري ومسلم.

تتطلب المساواة فيما بينها إذا بيعت بجنسها، وهو في الحقيقة قرض ربوي. أما في غير دائرة الأموال الربوية من البيوع العادية، فلا مانع من تأجيلها، ولا مانع من تأخر سداد الثمن، سواء كان موازياً للثمن الحالي أو أكثر، وسواء كان البيع سلعة بنقود، وعلى العكس، أو خدمة بنقود وعكسه، وسواء كانت السلعة من القيميات التي تتفاوت قيمتها بتفاوت أفرادها. كالآلات والسيارات، أو من المثليات (المكيلات والموزونات والذّرعيات والعدديات المتقاربة). كل هذه المبادلات يجوز فيها الأجل، أي تأجيل ثمنها في البيع العادي، أو تأجيل المبيع كما في عقد السلم مع قبض الثمن كله في مجلس العقد، ما دام المؤجل قابلاً لثبوته ديناً في الذمة، أي من المثليات كالنقود والحبوب، لا من الأعيان، لأن عين الشيء المبيع بذاته لا يجوز تأجيل تسليمه.

وأما الاعتراض الثالث

فهو اشتمال بيع التقسيط على منع أو نهي شرعي في بعض أحواله، كما إذا قال البائع: ثمن هذا الشيء نقداً بكذا، كألف دينار، وتقسيطاً بكذا كألف ومئتين، تسدد في أثناء السنة، كل شهر مئة دينار، فيقول المشتري: قبلت الشراء نقداً، صح البيع، ولو قال: قبلت الشراء تقسيطاً صح البيع أيضاً، ولا ربا في ذلك.

وهذا يشتبه بالنهي عن بيعتين في بيعة أو صفقتين في صفقة، روى الإمام أحمد والنسائي والترمذي وصححه عن أبي هريرة رضي اللّه تعالى عنهُ قال: «نهى النبي صلّى اللّهُ تعالى عليه وسلم عن بيعتين في بيعة». وروى أحمد عن سِماك عن عبد الرحمن بن عبد اللّه بن مسعود عن أبيه قال: «نهى النبي صلّى اللّه تعالى عليه وسلم عن صفقتين في صفقة». قال سماك. هو الرجل يبيع البيع، فيقول: هو بنَسًا بكذا (أي مؤجلاً) وهو بنقد بكذا وكذا.

الواقع أن هذا النهي صحيح بسبب جهالة الصفقة، فلم تعرف جهة القبول، هل قَبلَ المشتري حين قال: قبلت البيع نقداً أو البيع مؤجلاً، أما لو عيّن

الصفقة، وقبل بنحو محدد البيعَ نقداً صح، أو قَبِلَ البيع مؤجلاً أو مقسطاً، صح أيضاً، فالمهم -وهذا حاصل فعلاً- أن المشتري بعد عرض البائع سعرين للسلعة يقول: قبلت إحدى الصفقتين، فيصح البيع، ولا إشكال.

وتفسير سماك في الرواية الثانية في ظاهره: فيه حجة لمن قال: يحرم بيع الشيء بأكثر من سعر يومه، لأجل النّساء (أي التأجيل) وهذا ما ذهب إليه زين العابدين ومن وافقه ممن تقدم.

والتفسير الدقيق الصحيح: هو كما ذكر الإمام الشافعي: هو أن يقول: بعتك هذا الشيء بألف على أن تبيعني دارك بكذا، أي إذا وجب لك عندي، وجب لي عندك. أو أن تفسيره: هو أن يسلفه ديناراً في قفيز حنطة إلى شهر، فلما حل الأجل، وطالبه بالحنطة قالَ: بعني القفيز الذي لك علي إلى شهرين بقفيزين، فصار ذلك بيعتين في بيعة، لأن البيع الثاني قد دخل على الأول، فيرد إليه أوكسهما، أي أنقصهما، وهو الأول[1].

وكلا التفسيرين مقبول، وهما ممنوعان، لاشتمال كل منهما على الربا، ففي التفسير الأول يستفيد البائع الأول على حساب المشتري فائدة أو منفعة هي شراء الدار، وهذا اشتراط يحقق منفعة للبائع الأول غير مقابلة بشيء أو عوض، وهو معنى الربا، وهذا تفسير الحنفية والشافعية والحنابلة.

والتفسير الثاني هو عين ربا الجاهلية وهو قولهم: «زدني في الأجل وأزيدك في العوض» وهذا تفسير ابن رسلان في (شرح السنن).

إن علة منع البيعتين في بيعة عند أبي حنيفة والشافعي إنما هو بسبب جهالة الثمن، فهو عندهما من بيوع الغرر التي نهي عنها[2].

أما بيع التقسيط أو البيع لأجل بثمن أكثر من ثمن النقد أو الحالّ، فلا يدخل في معنى حديث البيعتين في بيعة لسببين:

---

(١) نيل الأوطار ١٥٢/٥.

(٢) بداية المجتهد ١٥٣/٢.

الأول- وحدة العقد: إن بيع الأجل أو المقسط هو عقد واحد وبيع واحد، وثمن واحد، اتفق عليه البائع والمشتري بصفة حاسمة، ولم يوجد بينهما عقدان، كل ما في الأمر وجد عَرْض من البائع لنوعين من البيع، فإذا تم العقد، ولا بد من أن يتم، على نحو واحد وهو بيع التقسيط، صح البيع ولا إشكال، فلا يكون ذلك داخلاً في نطاق النهي عن بيعتين في بيعة، فهذا في حال قبول المشتري على الإبهام من غير تحديد ثمن بعينه.

الثاني - انتفاء الجهالة: إن جهالة الثمن في بيع التقسيط أو لأجل غير موجودة، فإنه يتم بثمن محدد مقطوع لا يزيد مع مرور الزمن، وينعقد البيع حينئذٍ على ثمن معلوم واحد، يتراضى عليه البائع والمشتري، ولا إشكال أيضاً. جاء في شرح سنن أبي داود[1]: لا خلاف بين الفقهاء على أن المشتري إذا بتّ البيع بثمن معين، فالبيع صحيح.

* * *

التطبيقات أو الأمثلة

هناك تطبيقات أو أمثلة توضح أنواع البيوع الصحيحة والممنوعة، منها:

- من اشترى ثلاّجة أو مذياعاً أو أي متاع آخر، بسعر مؤجل كله أو بعضه لأجَل في المستقبل، أو مقسط بأقساط شهرية أو سنوية معينة، جاز الشراء والبيع، ولو كان الثمن المقسط أو المؤجل أكثر من ثمن النقد.

- الموظف أو العامل أو غيرهما الذي يشتري حوائجه من البقال أو السمّان أو الجزار من سكر وزيت وصابون ولحم ونحو ذلك، على حساب الشهر، أي إنه يشتري ذلك، ولا يدفع الثمن إلا في آخر الشهر عند قبضه راتبه، شراؤه صحيح، وهذا هو المسمى عند الفقهاء: بيع الاستجرار: وهو ما يستجره

(١) ٧٣٩/٣، وما بعده.

الإنسان من البياع، ثم يحاسبه على أثمانها بعد استهلاكها [1]. إنه عقد متردد بين كونه بيعاً، أو ضمان متلفات بإذن مالكها عرفاً، واستقر فقه الحنفية على هذا الاسم، تسهيلاً لأمر الناس ودفعاً للحرج. ولا ربا فيه لاختلاف فئة المال الربوي، فالمبيع ربوي وهو: الحبوب والمطعومات يتم قبضها بالشراء فوراً، والثمن نقود وَرقية مؤجل، وهو ربوي أيضاً، لكنهما من فئتين مختلفتين، المبيع من المطعومات، والثمن من النقود، ولا مانع من التأجيل في دفع الثمن، بعد قبض المبيع، فلا ربا فيه.

- من قال لغيره: اشتر السلعة بكذا، وأربحك بها كذا، أجاز الإمام الشافعي هذا البيع أو الشراء، خلافاً للمالكية والحنابلة.

- المرأة أو الرجل إذا اشترت أو اشترى مصاغاً من الحلي من صائغ الذهب أو الفضة، كسوار مثلاً، بثمن مؤجل كله أو بعضه، يكون الشراء حراماً لوجود الربا فيه: وهو ربا النَّساء، أي التأجيل، لأن الذهب والنقود الورقية من فئة ربوية واحدة، ومبادلة المال الربوي بجنسه من غير قبض البدلين في مجلس العقد ممنوعة شرعاً. لذا كان ما تفعله بعض النسوة من ادخار بعض المال، ثم الشراء المقسط لبعض الحلي على أشهر، ممنوعاً شرعاً، لوجود الربا فيه.

فإن كان المبيع المؤجل غير ذهب ولا فضة، ولا شيئاً من المطعومات، كالقمح والشعير والتمر والزبيب والملح، جاز البيع ولا ربا فيه.

- من اشترى أضحية أو دابة من الدواب، ولو بثمن مؤجل أو مقسط، جاز الشراء، لأن الحيوان ليس مطعوماً على حاله، وإن كان يجوز أكل لحمه، فاللحم مطعوم ربوي بعد الذبح.

- من باع ذهباً بذهب أو فضة بفضة، أو حبوباً مقتاتة بحبوب، أحدهما معجل والآخر مؤجل، لم يجز البيع، لوجود الربا فيه باتفاق الفقهاء، فهو إما من النقود الموزونة أو الأثمان، أو القوت والادخار أو الطعمية.

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ١٣/٤.

أما لو باع حديداً بحديد، أو قطناً بقطن، وأحدهما مؤجل التسليم، منع البيع عند الحنفية والحنابلة، لأن المكيل والموزون من الربويات عندهم، دون غيرهم.

ولو باع حبوباً بفاكهة مؤجلة منع البيع عند الجمهور غير المالكية لوجود علة الوزن أو الطعم، أما عند المالكية فليست الفاكهة مقتاتة مدخرة فلا يجري فيها الربا عندهم، خلافاً لغيرهم.

* * *

الفروق بين بيع التقسيط وبيوع أخرى

لابد من بيان الفرق بين بيع التقسيط أو لأجل وبعض البيوع الأخرى، منها:

الفرق بين بيع التقسيط وبيوع الآجال أو بيوع العينة

علم مما تقدم أن بيع التقسيط جائز للحاجة عند جمهور العلماء، ولا ربا فيه، ولا شبهة رباً.

أما بيوع الآجال أو بيوع العينة فهي محظورة شرعاً[1]، حتى عند الشافعية الذين يقولون بصحة العقد في الظاهر، ولكنهم يتركون القصد المؤثم وهو قصد التوصل إلى الربا إلى الله تعالى. ويراد بها اتخاذ البيع جسراً للربا، كأن يبيع شخص سلعة بعشرة دراهم إلى أجل، ثم يشتريها من المشتري ذاته بخمسة نقداً، فتكون النتيجة من توسيط البيع أن البائع أقرض خمسة في الحال، وأخذ بدلها عشرة في المستقبل، فهو في الواقع قرض ربوي، لما رواه أحمد وأبو داود وغيرهما عن ابن عمر رضي اللّه عنهما: أنَّ النبيَّ صلّى اللّه عليهِ وسلمَ قال:

(١) المغني لابن قدامة ١٧٤/٤ - ١٧٦، فتاوى ابن تيمية ٤٤٦/٢٩ وما بعدها.

«إذا ضنّ الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل اللّه بهم بلاء، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم»[1].

والعينة كما قال الجوهري: السلف، وقال في القاموس المحيط: وعين: أخذ بالعينة بالكسر، أي السلف، أو أعطى بها، قال: والتاجر باع سلعته بثمن إلى أجل، ثم اشتراها منه بأقل من ذلك الثمن.

وقال ابن رسلان في (شرح السنن): وسميت هذه المبايعة عينة، لحصول النقد لصاحب العينة، لأن العين هو المال الحاضر، والمشتري إنما يشتريها ليبيعها بعين حاضرة تصل إليه من فوره، ليصل به إلى مقصوده، ولأن ذلك ذريعة إلى الربا، فإنه يدخل السلعة ليستبيح بيع ألف بخمس مئة إلى أجل معلوم.

وإن باع سلعة بنقد، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة (مؤجلاً) فقال الإمام أحمد: لا يجوز ذلك إلا أن يغير السلعة، لأن ذلك يتخذه وسيلة إلى الربا، فأشبه مسألة العينة.

ولبيوع الآجال صور عديدة أوصلها المالكية إلى ألف مسألة[2]، وفرقوا بينها وبين بيع العينة، فقالوا: أما بيع الأجل، أو بأكثر من الثمن إلى أبعد من الأجل، فلا تجوز هاتان الصورتان للتهمة، ولأدائها إلى ممنوع: وهو اجتماع بيع وسلف، أو سلف جر منفعة، أو ضمان بجُعْل.

وأما بيع العينة: فهو أن يقول شخص لآخر: اشتر سلعة بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل، فلا يجوز لما فيه من سلف جر نفعاً[3].

---

(١) قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام: ورجاله ثقات (سبل السلام ٤١/٣، نيل الأوطار ٢٠٦/٥).

(٢) الفروق للقرافي ٣٢/٢.

(٣) القوانين الفقهية لابن جزي: ص ٢٥٨، ٢٧١، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٧٧/٣، ٧٨، ٨٨.

الفرق بين بيع التقسيط أو لأجل وبين بيوع الأجل

إن البيع لأجل جائز عند الجمهور، ولو بزيادة في الثمن بسبب الأجل، للحاجة، وقيمة الزمن في غير الأموال الربوية. أما بيوع الآجال: فهي غير جائزة، لا بسبب الزيادة في الثمن للأجل، بل لاتخاذ البيع جسراً أو واسطة لقرض ربوي، وقد سميت بيوع عينة كما ذكرت، لأنه يراد بها السلف الربوي[١].

وليس القصد مطلقاً من بيع التقسيط أو لأجل التوصلَ لقرض ربوي، وإنما هو تيسير على الناس لتحقيق منافعهم التي يحتاجون إليها، والمعاملات كلها شرعت في الإسلام لتحقيق الحاجة ورعاية المصلحة، مالم تصادم المحظور شرعاً من رباً وغش واستغلال وجهالة واحتكار وغبن فاحش ونحو ذلك من أكل أموال الناس بالباطل.

الفرق بين بيع التقسيط وبيع التورّق

قد يحتاج الإنسان إلى النقود أو ما يسمى بالسيولة النقدية، فيلجأ إلى بيع التورّق، فما معناه وما حكمه؟

التورق: هو أن يشتري شخص سلعة بثمن مؤجل أو مقسط، ليبيعها لآخر ويأخذ ثمنها في الحال. قاصداً بذلك الحصول على الورِق، أي الدراهم الفضية أو النقود، لسد حاجته. وهو نوع من بيع العينة أو بيوع الآجال. وهو مكروه في قول عمر بن عبد العزيز ومالك وأحمد، لأنه حيلة للتوصل إلى النقود، وليس الغرض منه التجارة، أو الانتفاع أو الاقتناء، فهو شراء بحيلة[٢].

والفرق بينه وبين بيع التقسيط أو لأجل واضح مما ذكر، فإن بيع التقسيط شراء يشتري به الشخص لتوفير أو تغطية حاجة معينة له، أما بيع التورق:

---

(١) بيع التقسيط للدكتور رفيق المصري: ص ٢٦-٢٧.

(٢) فتاوى ابن تيمية: ٢٩/٣٠، ٤٤٢، ٤٤٦.

فالقصد منه الحصول على النقود، لذا اعتبره عمر بن عبد العزيز مكروهاً، قائلاً: التورق أَخيِّة الربا، أي أصل الربا، قال ابن تيمية: وهذا القول، أي الكراهة أقوى، وقال أيضاً: وهو مكروه في أظهر قولي العلماء[1].

وقال ابن القيم في بيان الفرق: المضطر إلى نفقة يضنّ بها عليه الموسر بالقرض حتى يربح عليه في المئة ما أحب: إن أعاد السلعة إلى بائعها فهي العينة، وإن باعها لغيره فهو التورُّق، وإن رجعت إلى ثالث يدخل بينهما فهو مُحَلّل الربا، والأقسام الثلاثة يعتمدها المرابون، وأخفها التورُّق، وقد كرهه عمر بن عبد العزيز وقال:

أَخيَّة الربا[2]. والأخيَّة بوزن القضية: عروة تربط إلى وتد مدقوق، تشد فيها الدابة.

وقد أجازت هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بيع التورق، بناء على المفتى به في مذهب أحمد.

الفرق بين بيع التقسيط وبيع الوفاء

قد يحتاج الشخص أيضاً إلى النقود، فيلجأ إلى بيع الوفاء: وهو أن يبيع المحتاج إلى النقود عقاراً على أنه متى وفى الثمن استرد العقار.

يتردد بين كونه بيعاً أو رهناً[3].

---

(١) المرجع السابق ٤٣١/٢٩.

(٢) أعلام الموقعين ١٨٢/٣.

(٣) المجلة م١٨٨، ٣٩٦-٤٠٣، مختصر الطحاوي: ص ١٢٠، الدر المختار ورد المحتار ٢٥٧/٤. ونص المادة (١١٨): بيع الوفاء: هو البيع بشرط أن المشتري متى رد الثمن يرد البائع إليه المبيع، وهو في حكم البيع الجائز بالنظر إلى انتفاع المشتري به، وفي حكم الفاسد بالنظر إلى كون كل من الطرفين مقتدراً على الفسخ، وفي حكم الرهن بالنظر إلى أن المشتري لا يقدر على بيعه إلى الغير، وجاء في لائحة مجلة الأحكام الشرعية التونسية على المذهب المالكي (م١٦٢٥): من البيع بشرط مفسد للعقد: بيع الثُّنيا: وهو البيع على شرط إرجاع المبيع للبائع متى رد الثمن للمشتري. وحكمه: وجوب الفسخ بعد الوقوع ما لم يفت بيد المشتري، وإلا قضي بالقيمة.

وقد ابتكره مشايخ الحنفية في بخارى وبلخ، للتخلص من المنع بانتفاع المرتهن بالرهن، وأجازه الحنفية، خلافاً لبقية الفقهاء، وقد أخذ برأيهم قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة في جدة رقم ٦٧/٤/٧ ونصه:

١ - إن حقيقة هذا البيع قرض جر نفعاً، فهو تحايل على الربا، وبعدم صحته قال جمهور العلماء.

٢ - يرى المجمع أن يبقى هذا العقد غير جائز شرعاً.

ودليلهم واضح وهو النهي عن بيع الثُّنْيا، وهو ما رواه النسائي والترمذي وصححه عن جابر «أن النَّبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والثُّنْيا إلا أن تعلم» وهو أن يستثني شيئاً في البيع، وهو اختيار رد المبيع في مدة مجهولة، فلا يصح لما فيه من الجهالة حال البيع، والجهالة نوع من الغرر.

والفرق بينه وبين بيع التقسيط: أن الثاني: بيع ناجز في الحال، مؤجل الثمن كله أو بعضه للمستقبل، وأما بيع الوفاء: فهو بيع شرط فيه البائع تمكينه من استرداد المبيع إذا وفى الثمن، فهو أشبه بالرهن، وتطبق عليه أغلب أحكام الرهن، ما عدا تهيئة الظرف للمشتري بالانتفاع بالشيء ما دام عنده في يده، من غير حاجة إلى إذن المالك الأصلي والذي صار له صفة البائع.

واليوم يستخدم بيع الوفاء في بيع السيارات (الميكروباص ونحوه) لمدة ستة أشهر، ويدفع الثمن، ويتسلم المشتري السيارة في هذه المدة، ثم يسترد الثمن في نهايتها، ويرد السيارة لمن باعها، أي إنه يفسخ البيع.

الفرق بين التقسيط وبين المرابحة للآمر بالشراء

بيع المرابحة للآمر بالشراء: هو بيع السلعة لمن وعد بشرائها مع زيادة ربح معين على الثمن الأول. وهو ما تلجأ إليه المصارف الإسلامية لتلبية حاجة عميل لشراء سيارة أو أي آلة أخرى، لها مواصفات محددة، فيشتريها المصرف

ويتملكها ويقبضها، ثم يبيعها لشخص يسمى الآمر بالشراء، فهي مركبة من وعدين: وعد بالشراء من العميل، ووعد من المصرف بطريق المرابحة، ويسدد الثمن على أقساط معينة في مدة معينة. وأطرافها ثلاثة: البائع والمشتري والمصرف (البنك) باعتباره تاجراً وسيطاً بين البائع الأول والمشتري، ولا يشتري البنك السلعة إلا بعد تحديد المشتري لرغباته ووجود وعد سابق بالشراء.

ويتم الشراء أولاً من البنك حسب المواصفات التي يطلبها العميل، ثم يقوم البنك ببيعها مرابحة للواعد بالشراء بثمنها الأول مع التكلفة المعتبرة شرعاً، ومع إضافة هامش ربح متفق عليه سلفاً بين الطرفين، إما بزيادة ربح معين المقدار أو بالنسبة على الثمن الأول، أو الثمن والكلفة.

وقد وجِّه إلى هذا البيع الاعتراضات الموجهة إلى بيع التقسيط، ومن أهمها أنه حيلة لأخذ الربا، وأنه من بيوع العينة، وأنه يشتبه بصورة البيعتين في بيعة، وأنه بيع مالا يملك، وكل ذلك ممنوع منهي عنه شرعاً، وأن فيه إلزاماً بالوعد، وهو إيجاب لما لم يوجبه اللّه تعالى.

والواقع أن هذا البيع مشروع عملاً بما هو مقرر عند الفقهاء من مشروعية المرابحة، وبخاصة العلم بتكلفة الشراء ومقدار الرابح، منعاً من الجهالة المؤدية إلى المنازعة وفساد العقد. وكل هذه الاعتراضات ساقطة لقيامها على مجرد الشبهة أو الأعمال الصورية دون إدراك الحقيقة، فالمصرف يتملك السلعة أولاً، ويتحمل تبعة هلاكها، ثم يبيعها، وهو لا يبيع حتى يملك ما باعه[1].

جاء في كتاب (الأم) للإمام الشافعي رحمه اللّه: إذا أرى الرجل الرجل السلعة، فقالَ: اشتر هذه، وأربحك فيها كذا، فاشتراها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال: أربحك فيها، بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه[2].

---

(١) انظر بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية للدكتور يوسف القرضاوي: ص ٣٧ وما بعدها، تطوير الأعمال المصرفية للدكتور سامي حمود: ص ٤٧٩.

(٢) الأم: ٣/٣٩.

والشبه واضح بين بيع التقسيط وبيع المرابحة للآمر بالشراء، فكلاهما بيع لأجل، يتم فيه تقسيط الثمن إلى أقساط مستقبلية، وكلاهما يشتمل على زيادة في الثمن المؤجل على الثمن الحالّ أو النقد، لكن بيع التقسيط يتم مع عميل من غير وعد سابق، وبيع المرابحة المذكورة يتم بناء على وعد سابق. والوفاء بالوعد لازم ديانة بالاتفاق، ولازم قضاء عند المالكية إن ارتبط الوعد بسبب، أو قال لآخر: تزوج، ولك كذا، فتزوج بذلك، وجب الوفاء به. وهذا اتجاه ابن القيم في أعلام الموقعين[1].

الفرق بين بيع التقسيط والإيجار المنتهي بالتمليك

تحتاج بعض المؤسسات لآلات أو معدات أو وسائل نقل برية أو بحرية أو جوية، أو غيرها، ولا يكون لديها سيولة نقدية، فتلجأ إلى مصرف مثلاً لشراء هذه الآلات من محركات أو سيارات أو طائرات أو بواخر، فتشتريها لنفسها، ثم تؤجرها لتلك المؤسسة بأجور شهرية أو سنوية، وفي نهاية مدة الإيجار يتم الاتفاق على بيع تلك الآلات بسعرها الحالي للمؤسسة المستأجرة، وهذا هو الإيجار المنتهي بالتمليك، أو البيع الإيجاري في القانون الوضعي.

وهو أن يتفق اثنان على إجارة سلعة مقابل أجرة أو أقساط دورية، كل شهر أو ثلاثة أشهر أو سنة أو غير ذلك، فإذا سدد المستأجر الأقساط في مدة معينة، وأعاد المستأجر السلعة إلى مؤجرها في نهاية مدة الإجارة انتهت الإجارة. ثم يتفقان على تملك المستأجر السلعة أو المعدَات بوضعها الحالي، وبسعر متفق عليه، عن طريق بيعها نهائياً.

فهنا عقدان: عقد إيجار، وعقد بيع، يلجأ إليهما بنحو بديل عن بيع التقسيط، إلا أنه في البيع الإيجاري لا يتم نقل ملكية المبيع إلا بعد سداد الأقساط كلها،

---

(١) ٣٤٥/١، وما بعدها، ط محي الدين عبد الحميد.

وهو جائز، لأن كلاً من الإيجار والبيع اللذين يتمان بنحو منفصل عن بعضهما مشروعان في الشريعة، على ألا يجتمعا في اتفاق واحد.

ويكون الفرق بين بيع التقسيط وهذا العقد: وهو أن ملكية المبيع تنتقل بمجرد العقد في بيع التقسيط، وتتأخر إلى سداد جميع الأقساط في البيع الإيجاري. وكان قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة في الكويت رقم (٦) الأخذ ببدائل عن هذا البيع، منها البيع بالأقساط، مع الحصول على الضمانات الكافية.

* * *

بيع التقسيط وخصم الكمبيالة

إذا أخذ البائع بالتقسيط من المشتري ما يسمى بالكمبيالة (أو السند الإذني لأمر البائع) المسحوبة على المشتري، وكانت السندات بعدد الأقساط المؤجلة، ثم حسمها (خصمها) لدى المصرف، ليحصل على قيمتها الحالية، كان الحسم (الخصم) حراماً، لأنه ربا نسيئة محرم، لأن البنك يقتطع من قيمة الكمبيالات فائدة في نظير تعجيل القيمة، وهذا يدخل في الربا الحرام، أو بيع الدين بنقد حاضر.

ودليل تحريمه أنه بيع النقود بالنقود لأجل، وهو بالإجماع محرّم، للحديث المتفق عليه، عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول اللّه صلّى اللّهُ تعالى عليهِ وسلمَ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشفُّوا[1] بعضها على بعض، ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز»[2].

أي لا تبيعوا مؤجلاً بحالّ. والناجز: الحاضر، والغائب: الدين المؤجل. وعلى هذا فإن المستحقات عند الشركة أو الدولة في المستقبل يحرم أخذ قيمتها في الحال، مقابل ترك نسبة معينة منها لمن ينتظر تحصيلها في موعدها المؤجل.

---

(١) أي لا تفضلوا، من أشف: زاد أو نقص.

(٢) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/١٩٠.

قاعدتا: أنظرني أزدك، وضع وتعجل

هاتان من قواعد الربا الحرام، أو أصول الربا[١]. أما قاعدة «أنظرني أزدك» فهي حرام باتفاق العلماء، لأنها تمثل ربا الجاهلية التي نزل بها القرآن الكريم، فحرمها بقوله تعالى: ﴿وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢٧٥/٢]. وهي أن يكون للرجل دين عند آخر، فيؤخره به على أنه يزيده في قدر الدين، سواء أكان الدين طعاماً (بُرّاً ونحوه) أم نقداً، وسواء أكان من سلف أم بيع، أم غيرهما، ووسيلة ذلك: أن يبيع الدائن للمدين سلعة بثمن مؤجل، إلى وقت معين، ويشتمل الثمن على زيادة عن الثمن النقدي.

وهذا معاوضة على الزمن ذاته، ويختلف عن بيع التقسيط، فإنه بيع ناجز، والثمن معروف مقطوع جملة، ولا يزيد بزيادة الزمن.

وأما قاعدة: «ضع وتعجل» فهي تؤدي إلى الوقوع في الحرام الربوي، في الأموال النقدية والمثليات من حبوب ونحوها، لأن نقص ما في الذمة لتعجيل الدفع شبيه بالزيادة، لأن المعطي جعل للزمان المجرد مقداراً من الثمن بدلاً منه.

ومعنى القاعدة: أن يكون لشخص على آخر دين لم يحل، فيجعله قبل حلوله على أن ينقص منه، أو أن يعجل بعضه، ويؤخر بعضه إلى أجل آخر، أو أن يأخذ قبل الأجل بعضه نقداً، وبعضه عرضاً، أي سلعة تجارية مثلاً. وذلك كله جائز بعد انتهاء الأجل بالاتفاق لا قبله، ويجوز أيضاً أن يعطيه في دينه المؤجل عرضاً قبل الأجل، وإن كانت قيمته أقل من دينه[٢].

وحول هاتين القاعدتين يحسن إيراد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة عام ١٤١٢هـ /١٩٩٢ وهو ما يأتي:

---

(١) بداية المجتهد ١٢٧/٢، ١٤٢، أعلام الموقعين ١٥٣/٢.

(٢) القوانين الفقهية: ص ٢٥٢، ٢٨٩، بداية المجتهد، المكان السابق، أعلام الموقعين ١٣٥/٢، الربا والمعاملات في الإسلام للشيخ رشيد رضا: ص ٧٠.

١ - البيع بالتقسيط جائز شرعاً، ولو زاد فيه الثمن المؤجل على المعجّل.

٢ - الأوراق التجارية (الشيكات، السندات لأمر، سندات السحب) من أنواع التوثيق المشروع للدين بالكتابة.

٣ - إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعاً، لأنه يؤول إلى ربا النسيئة المحرم.

٤ - الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، سواء أكانت بطلب الدائن أو المدين (ضع وتعجل) جائزة شرعاً، لا تدخل في الربا المحرم إذا لم تكن بناء على اتفاق سابق، وما دامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية، فإذا دخل بينهما طرف ثالث، لم تجز، لأنها تأخذ عندئذ حكم حسم الأوراق التجارية.

ومسوغات هذا القرار: أن قاعدة «ضع وتعجل» لم يصح الحديث الوارد فيها، وأن إسقاط بعض الدين هو من قبيل الصلح الذي أجازه الحنابلة، وأن القاعدة يعمل بها في حال عدم وجود اتفاق سابق على مضمونها، فإن لم يكن فيجوز التنازل عن بعض الدين.

* * *

علاج المماطلة أو التأخر في سداد الأقساط

قد يماطل المدين أو يتأخر في سداد بعض الأقساط المستحقة عليه شرعاً، فما العلاج؟ علماً بأنه لا يجوز تقرير زيادة في الدين باسم الفائدة، لأن ذلك حرام شرعاً.

وصف النبي ﷺ فعل المماطل بأنه ظلم، وأنه يستحق العقاب الجسدي بالسجن، وهو تعزير، وذلك في حديثين تقدم إيرادهما وهما:

١ - ما رواه البخاري ومسلم بل الجماعة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «مطل الغني ظلم»[١].

٢ - وما رواه أحمد في مسنده والبخاري وأصحاب السنن والترمذي، والحاكم في المستدرك أن النبي ﷺ قال: «ليّ الواجد ظلم، يُحلّ عرضه وعقوبته»[٢] .والواجد: المليء.

والعلاج عند الفقهاء ليس بفرض غرامة مالية، لأنهم قرروا أنه لا يجوز تغريم المتأخر بغرامة مالية، لأنه ربا نسيئة محرم قطعاً، وهذه هي الغرامة التهديدية المقررة في القوانين الوضعية.

ولكن يجوز فرض غرامة مالية، يُتصدق بها على المحتاجين، ولا يأخذها الدائن. ويجوز أيضاً حبس المدين إذا كان موسراً.

وأما المعسر فيعطى مهلة زمنية أخرى لسداد الدين، عملاً بنظرة الميسرة في قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٠].

لكن في نطاق المقاولات لا في وفاء الديون النقدية أو المثلية يجوز الاتفاق بين المتعاقدين على فرض جزاء عند التأخر عن تنفيذ الالتزام، وهذا ما يعرف بالشرط الجزائي، وقد أقره ابن القيم عملاً بما رواه البخاري عن شريح القاضي أنه قال: «من شرط على نفسه طائعاً غير مكره، فهو عليه».

وأقرت أيضاً هيئة كبار العلماء في السعودية الشرط الجزائي في قرارها الصادر في دورتها الخامسة عام ١٣٩٤هـ بالطائف، وجاء فيه:

«وإذا كان الشرط الجزائي كثيراً عرفاً، بحيث يراد به التهديد المالي، ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية، فيجب الرجوع في ذلك إلى العدل

---

(١) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/٢٣٦.

(٢) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/٢٤٠.

والإنصاف، على حسب ما فات من منفعة، أو لحق من مضرة. ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى الحاكم الشرعي، عن طريق أهل الخبرة والنظر».

وواضح من هذا القرار أن الهيئة أقرت التعويض عن الخسارة الواقعة، والربح الفائت، بقولها: «ما فات من منفعة أو لحق من مضرة».

وأما **المدين المفلس**: فيجوز للبائع استرداد المبيع، إذا كان باقياً لم يتلف، ولم يكن قد استوفى من ثمنه شيئاً، فإن استوفى من ثمنه شيئاً، أو تلف المبيع أو تعيب، كان البائع كبقية الدائنين الآخرين، أي أسوة الغرماء، وذلك لما رواه الجماعة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس، فهو أحق به من غيره». وفي لفظ: قال في الرجل المُعْدِم: إذا وجد عنده المتاع، ولم يفرِّقه: إنه لصاحبه الذي باعه» رواه مسلم والنسائي. وفي لفظ: «أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله، ولم يكن اقتضى من ماله شيئاً فهو له» رواه أحمد[1].

وروى مالك في الموطأ وأبو داود - وهو مرسل- عن أبي بكر عن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن النبي ﷺ قال: «أيما رجل باع متاعاً، فأفلس الذي ابتاعه، ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً، فوجد متاعه بعينه، فهو أحق به، وإن مات المشتري، فصاحب المتاع أسوةُ الغرماء»[2].

والحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات.

* * *

(١) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥/٢٤٢.

(٢) أسنده أبو داود من وجه ضعيف (المرجع السابق).

أجوبة عن أسئلة تثار حول بيع التقسيط[١]

الضرورة أمُّ الاختراعات، لأجلها تكتشف الأشياء وتخترع، وتستجد طرق المعاملات وتروج، وتتعقد القضايا والمسائل، ومنها البيع بالتقسيط، رجل يحتاج إلى شيء ويريد أن يشتريه، ولكن ثمنه يفوق إمكاناته للشراء، فلا يستطيع تحقيق حاجته، والتجار البارعون بحثوا عن حل هذه المشكلة، فقدموا صورة البيع بالتقسيط، ليشتري المحتاج ما احتاجه بأداء ثمنه في عدة أقساط (بحسب إمكاناته وظروفه).

فالصور الرائجة لمثل هذه المعاملة تطرح عدة تساؤلات، وهي:

١- هل يصح أن يكون ثمن الشيء المبيع نسيئة أكثر منه نقداً؟

تبين مما ذكرته أن جمهور الفقهاء والمحدثين، ومنهم أئمة المذاهب الأربعة، أجازوا بيع الشيء بأكثر من سعر يومه، أي بأكثر من سعر النقد، لأجل النَّساء أو التأجيل، بشرط أن يجزم العاقدان بأنه بيع مؤجل بأجل معلوم، وبثمن متفق عليه عند العقد، دون أن يزيد مع مرور الزمن إذا تأخر المدين عن سداد الدين، لعموم الأدلة الدالة على جواز البيع، ومنها قول اللّه تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥]، فلا يمنع القرآن ولا السنة هذا البيع، وليس فيه ربا حرام بسبب الزيادة في الثمن، لأنه ليس قرضاً، ولا بيعاً للأموال الربوية بمثلها، وإنما هو بيع محض، يجوز للحاجة، والبائع حر في أن يبيع بضاعته بأي ثمن شاء، سواء أكان بسعر السوق أم لا، وله أيضاً أن يبيع سلعته لشخص بثمن معين، ولآخر بثمن آخر.

---

(١) هذه أجوبة الأسئلة من مجمع الفقه الإسلامي في الهند في الدورة العاشرة وجهت إليّ، في أكتوبر (تشرين الأول) ١٩٩٧م.

٢- هل يلزم أداء الثمن المؤجل في دفعة واحدة، أو يجوز أداؤه في أقساط عديدة، مثل أن يكون ثمن الشيء عشرة آلاف درهم أو (ريال أو روبية أو ليرة مثلاً) فيؤدى في عشرة أقساط (كل قسط هو ألف في كل شهر؟).

لا فرق في أداء الثمن بين أن يكون دفعة واحدة، حالاً أو مؤجلاً، أو يكون على أقساط معينة، كل قسط في شهر أو أسبوع مثلاً، بحسب اتفاق العاقدين وتراضيهما، وإن كان الأصل دفع الثمن كله نقداً، أو في الحال، ومع ذلك يجوز تأجيل دفع الثمن كله، أو تقسيطه على أقساط دورية، للإذن الشرعي بتأجيل الدين، في قوله الله تعالى: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢/٢]،. وقياساً على أداء أقساط أو نجوم عقد الكتابة بين السيد ومملوكه ليتمكن من التحرر، في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتابَ مِمّا مَلَكَتْ أَيْمانُكُمْ فَكاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً﴾ [النور: ٣٣/٢٤].

* * *

٣- رجل يبيع البضاعة نسيئة وحالاً، ويعقد المعاملة بأن ثمن البضاعة حالاً مئة ريال أو روبية مثلاً، وثمنها نسيئة مئة ورُبْع مئة ريال أو روبية، فما حكم الشرع لهذه المعاملة؟ هل يلزم لجواز زيادة الثمن في البيع ألا يذكر إلا النسيئة فقط؟

في مجال عرض السلعة للبيع أو المساومة، لا بأس أن يقول البائع: أبيعه نقداً بمئة، ونسيئة (لأجل) بمئة وربع أو عشرة في المئة، لأنه إذا جاز اختلاف الأثمان بين النقد والنسيئة، جاز اختلافها في آجال مختلفة، ولكن بشرط أن يكون ذلك

عند المساومة، أما عند إبرام العقد، فلا يصح إلا إذا اتفق البائع والمشتري على أجل معلوم وثمن معلوم، فلابد من الجزم بأحد الثمنين، منعاً من الوقوع في الجهالة، ولئلا يقع الفريقان في صورة النهي عن بيعتين في بيعة أو صفقتين في صفقة، أي إنه في حالة المساومة لا يلزم بيان كون الثمن نقداً، أو كونه مقسطاً أو مؤجلاً، دون جمع بينهما، وإنما يصح إبداء الأمرين معاً.

وعلى هذا، لا يلزم لجواز زيادة الثمن في البيع نسيئة (لأجل) ألا يذكر إلا النسيئة فقط، وذلك في حال المساومة أو عرض قائمة الأسعار، وأما عند إبرام العقد فيلزم الاتفاق على الثمن المؤجل أو النسيئة فقط، لأن عقد البيع حين تبادل الإيجاب والقبول يتطلب شرعاً كون الثمن معلوماً، والأجل معلوماً، والمبيع معلوماً، فإذا كان البيع نسيئة أو مؤجلاً، لزم الاقتصار على الثمن المؤجل أو القسط، حين إبرام العقد، لا قبله.

* * *

٤- زيادة الثمن في البيع نسيئة بالنسبة للبيع حالاً، هل تدخل في الربا؟ ومنشأ السؤال أن الثمن الزائد يبدو عوضاً عن الوقت؟

زيادة الثمن في البيع المؤجل أو المقسط عن الثمن النقدي، لا تدخل في الربا، لأن الربا الحرام مقصور على تبادل الأموال الربوية بمثلها، وهي النقود والحبوب ونحوها من المطعومات في اتجاه المالكية والشافعية، وكل موزون أو مكيل في اتجاه الحنفية والحنابلة، والربا كما قال القرطبي في (تفسيره) ربوان: حلال وحرام، والحلال: هو البيع لأجل أو بالتقسيط، أو الزيادة في الوفاء، أو رد الهبة أو الهدية بأكثر من الشيء المهدى أولاً.

والجائز محصور في زيادة الثمن نفسه، بحيث يكون مقطوعاً به، لا يزيد ولا ينقص بمرور الزمان، فلا يجوز تقاضي الفائدة على التأخير في الأداء، فهذا هو الربا الصريح. فلو قال البائع: بعتك هذا الشيء بثمانية دراهم أو ثماني روبيات نقداً، فإن تأخرت في الأداء إلى مدة شهر، فعليك درهمان أو روبيتان، زيادة على الثمانية، كان ذلك رباً حراماً، فكل زيادة على الثمن الأصلي النقدي يكون رباً، سواء سميت «فائدة» أو غرامة تأخيرية (تهديدية) أي زيادة بسبب التأخير، لأن الثمن الأصلي صار ديناً في ذمة المشتري، فما يتقاضاه البائع من الزيادة الدورية، يكون رباً حراماً.

وليست الزيادة في بيع التقسيط محرمة، وإن كانت تبدو عوضاً عن الوقت، لأن الشرع لم يحرم كل زيادة بسبب الزمن أو الوقت، إنما حرم الزيادة في دائرة الأموال الربوية فقط، أما البيع العادي كبيع بضاعة بعملة نقدية معينة أو متداولة في الدولة، فليس داخلاً تحت بيوع الأموال الربوية، إلا إذا كانت هناك زيادة محضة بمرور الزمان بعد الاتفاق على ثمن نقدي معين، فهذه الزيادة محرمة شرعاً، أما الزيادة المتفق عليها سلفاً، وإن روعي فيها عنصر الزمن، فلا تمنع إباحة البيع وصحته، لأنها جزء من الثمن المتفق عليه، والذي صار ديناً في ذمة المشتري، ولا يزيد هذا الثمن بعد تمام البيع ولا ينقص.

* * *

٥- تاجر يبيع نسيئة بحيث إن ثمن البضاعة في صورة أدائه، في ستة أقساط اثنا عشر ألف درهم أو روبية (كل قسط لألفين) وفي صورة أدائه في اثني عشر قسطاً ثلاثة عشر ألف ومئتا درهم أو روبية (كل قسط ألف ومئة) فيقدم التاجر كلتا الصورتين أمام المشتري، ثم يتفقان على إحدى الصورتين، فما الحكم الشرعي لهذه المعاملة؟

الجواب عن هذا السؤال كالجواب عن السؤال الثالث المتقدم، لأن هذه عروض يعرضها التاجر أمام المشتري، كما يعرض ثمن البيع النقدي وثمن البيع المؤجل أو المقسط، ولا تضر هذه العروض في مجال المساومة، فإذا اختار المشتري البيع تقسيطاً أو صورة من صور البيع المقسط، ووافق التاجر على صورة معينة، جاز العقد وأبيح، وليس في ذلك رباً أو شبهة رباً، لأن ذلك بيع عادي، والربا إما في القرض أو في بيع الأموال الربوية بمثلها، وكذلك ليس هذا من البيعتين في بيعة، حيث يوجد تردد من غير جزم بإحدى البيعتين، فيكون المنع حينئذ بسبب جهالة الثمن، لا بسبب زيادة الثمن في بيع التقسيط.

وقد اتفق أكثر الفقهاء، كما تقدم، على جواز الزيادة لقاء تأخير الثمن، سواء اتفق على دفعه مرة واحدة في المستقبل أو على دفعات أو أقساط، ولا مانع شرعاً من صور التقسيط، فإذا تم العقد بقبول الموجه إليه العرض بإحدى الصفقتين أو إحدى صورتي التقسيط، جاز العقد، ويكون هذا بمثابة الإيجاب المبتدىء من المشتري، فإذا انضم إليه القبول من البائع، تم العقد حينئذ، وأصبح العقد والثمن مقطوعاً به من البداية، فلا يزيد بمرور الزمان، ولا تتعين الزيادة عوضاً عن الزمان، لأن بعض الناس قد يبيع سلعته لأجل، بأقل مما اشتراها به لقلة الطلب على البضاعة، وللخوف من كسادها ورخصها، وقد يضطر لبيعها أحياناً بأقل من قيمتها الحقيقية لأجل أو عاجلاً، فإذا زاد أحياناً فهو لتغطية

تعطيل تحريك النقود في شراء سلعة أخرى، وبيعها في الحال، فيكون البائع هو المتضرر في بيع التقسيط، وليس في هذا البيع شائبة الربا، لأن بيع التقسيط أو مع تأجيل الثمن عقد قائم بذاته، ينظر إليه من حيث سلامة العقد عن الغرر أو الجهالة، وكل بيع لا يخلو من زيادة في الغالب، وهو ربح البائع، وإنما الممنوع الزيادة في الأصناف الستة الربوية. وقد روى أحمد وأبو داود والدارقطني «أن رسول الله ﷺ أمر عبد الله بن عمرو بن العاص أن يجهز جيشاً، فكان يشتري البعير بالبعيرين إلى أجل»، وهذا واضح في جواز أخذ زيادة على الثمن نظير الأجل.

والخلاصة: إن اختلاف صور التقسيط لا يمنع من صحة البيع إلا إذا نص على كلمة «الفائدة» فيقال: فوائد التأخير عن الأقساط عشرة أو مئة مثلاً، فإذا قال البائع: ثمن السيارة خمسون ألفاً، يدفع عند التعاقد خمسة آلاف، ويقسط الباقي على عشرة أشهر، وفوائد التأخير خمسة آلاف، فتكون قيمة القسط الشهري خمسة آلاف. وهذا يعني ربط الزيادة بالدين ومدته، ويستوفي البائع حينئذ (٥٥) ألفاً، وتكون الزيادة عن الخمسين ألفاً التي هي ثمن السيارة رباً صريحاً.

* * *

٦- تم بين الفريقين ثمن البيع حالاً عشرة دراهم أو روبيات، وتم كذلك أنه إذا لم يدفع الثمن خلال شهر، فيضاف درهمان أو روبيتان على الثمن، وعلى تأخير كل شهر يضاف درهمان أو روبيتان، فما حكم الشرع في هذا؟

من الواضح حرمة هذه الصورة من البيع، للنص على زيادة الدراهم أو الروبيات، بتأخر المشتري عن الدفع، فهي زيادة محضة، ودائمة مع مرور الزمان،

فتكون ربا، على عكس الزيادة المضمومة إلى الثمن جملة عند التعاقد وتكون مقطوعة، من غير تعرض لزيادة أخرى على الثمن بسبب الزمن.

* * *

٧- في العقد نسيئة تم تعيين الثمن مؤجلاً مع تعيين المدة، سواء في الأقساط أو في دفعة واحدة، واتفق كذلك أن في صورة عدم أداء الثمن كاملاً أو الأقساط كلها أو أي قسط منها على الوقت المعين يجب أداء الزائد، سواء كان قدر هذا الزائد معيناً أو بشكل مئوي، فهل يجوز ذلك في الشرع أم لا؟ والزائد على الثمن يعتبر غرماً مالياً أم ماذا؟

هذا ما يجري بين الناس في مجال القوانين الوضعية التي تبيح الربا، ويسمون هذه الزيادة بالغرامة التهديدية أو الغرامة التأخيرية، وهذا حرام شرعاً، لأن المشتري إذا تأخر في دفع الأقساط- كلها أو بعضها- عن موعدها، تحسب فوائد تأخير إضافية، تعادل سعر الفائدة السائد، والفائدة الزائدة داخلة في تحريم ربا النسيئة التي كانت سائدة في الجاهلية، إذا لم يقم المدين بسداد أو وفاء مبلغ القرض.

* * *

٨- للتأكد من الحصول على الثمن المؤجل، ربما يأخذ البائع من المشتري شيئاً كرهن، وبهذا الصدد تأتي أسئلة تالية:

أ - هل يجوز للبائع الاستفادة من المال المرهون؟

ب - إذا تلف المال المرهون في قبض البائع، فما الحكم الشرعي فيه؟

جـ - إذا لم يدفع المشتري الثمن عند حلول أجله، وماطل في الأداء، فكيف يحصل البائع على الثمن من المال المرهون؟

الثمن المؤجل دين على المشتري، فيحق للبائع مطالبة المشتري بتوثيق هذا الدين بأحد أنواع التوثيق، كالرهن أو الضمان (الكفالة) أو حبس المبيع لدى البائع لاستيفاء الثمن.

والفرق بين الرهن وحبس المبيع عند البائع يظهر في حال هلاك المبيع، فإذا هلك المبيع المحبوس عند البائع، كان مضموناً عليه بالثمن، وينفسخ البيع، وأما إذا هلك المرهون عند البائع بغير تعدّ منه ولا تقصير، فلا ينفسخ البيع؛ بل يهلك من مال المشتري، ولا يسقط الثمن، وإذا هلك بتعدّ منه، يضمنه المرتهن بقيمته السوقية، لا بالثمن.

أما إجابة الفقرة (أ): فإن البائع يجوز له عند الحنفية والمالكية الاستفادة من المال المرهون أو الانتفاع به، بإذن الراهن وهو المشتري، ولكن هذا إذا كان في القرض فإنه يتصادم مع روح الشريعة التي تأبى أن يستفيد المقرض شيئاً على حساب المقترض.

وأما إجابة الفقرة (ب): فإن البائع يضمن تلف المرهون مطلقاً بالتعدي أو بالتقصير في المحافظة عليه، فإن لم يتعد أو لم يقصر، فإنه يضمن عند الحنفية الأقل من مقدار الدين (وهو الثمن هنا) وقيمة المرهون.

لكن في حالة حبس البائع المبيع لاستيفاء الثمن، فلا يجوز في بيع التقسيط، لأنه بيع مؤجل، وحق البائع في حبس المبيع إنما يثبت في البيوع الحالّة، لا في البيوع المؤجلة [1].

وأما إجابة الفقرة (جـ): فإن كان المشتري وهو المدين معسراً، لا يقدر على وفاء دينه، فيجب على البائع وهو الدائن هنا إنظاره إذا كان معدماً، لأنه في

(١) الفتاوى الهندية ٣/١٥.

حالة عجز مطلق عن أداء ما عليه من دين، ولا سبيل لتكليفه شرعاً بما لا يطيق، ولقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٠]، وإن لم يكن معدماً، أي يملك بعض المال، فيندب تأخيره إلى أن يوسر.

وأما إن كان المشتري موسراً، وماطل في الأداء، فإن جميع بقية الأقساط تصبح حالّة فوراً، وللبائع أن يطلب من القضاء تحميل المشتري جميع الأقساط[١]، واتخاذ ما يناسب للوصول إلى حقه، بتعزيره بدنياً أو مالياً.

وقد أجازت بعض هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية إلزام المدين المماطل دفع تعويض عن الضرر الذي ألحقه بالمصرف نتيجة مماطلته، وبسبب حجز المال عن الاستثمار وتحقيق الربح. ويقدر التعويض بمقدار نسبة الربح التي كان يمكن أن يحققها دين المماطل، لو استثمره المصرف، واستدلوا بالمصلحة المرسلة المتفقة مع مقاصد الشريعة، وبأحاديث ثلاثة وهي:

١ - «مَطْلُ الغنيِّ ظلم»[٢].

٢ - «ليُّ الواجد ظلم، يحل عرضه وعقوبته»[٣]، أي عقوبته بالحبس ونحوه من التوبيخ والغرامة.

٣ - «لا ضرر ولا ضرار»[٤].

والمصارف التي لم تأخذ بهذه الفتوى لعدم إقرارها من هيئات الرقابة الشرعية فيها، رأت اللجوء إلى التحكيم لرفع الضرر، والقول بحلول بقية الأقساط فوراً، وتمكينها من المطالبة بجميع الأقساط، واتخاذ ما تراه لازماً للوصول إلى حقه.

---

(١) خلاصة الفتاوى ٣/٥٤.

(٢) متفق عليه.

(٣) أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم، وهو صحيح.

(٤) أخرجه مالك والشافعي مرسلاً، وأحمد وعبد الرزاق وابن ماجه والطبراني، وحسنه النووي، وقال: له طرق يقوي بعضها بعضاً.

٩- هل يجوز للبائع أن يحبس المبيع عنده إلى أن يتم تسديد الثمن كله، أو تسديد بعض أقساطه؟ وما نوعية حبس البائع المبيع، ويمكن أن يتصور ذلك بطريقتين:

أ - حبس المبيع لجعله رهناً.

ب - حبس المبيع لاستيفاء الثمن.

فما الحكم الشرعي لهاتين الطريقتين؟ وإذا جاز أي منهما، فما القيود له؟

الجواب: حبس البائع المبيع لجعله رهناً فيه تفصيل ويتم بطريقين[١]:

الأول: أن يُرْهن الشيء المشترى قبل قبضه من البائع: وهذا لا يجوز، لأنه في معنى حبس المبيع عند البائع لاستيفاء الثمن، وذلك لا يجوز في البيوع المؤجلة، وبيع التقسيط بيع مؤجل.

والثاني: أن يقبضه المشتري من البائع أولاً، ثم يرده إليه بصفة كونه رهناً، وهذا جائز عند أكثر الفقهاء[٢].

وأما حبس البائع المبيع لاستيفاء الثمن: فلا يجوز في بيع التقسيط كالطريق الأول في الحالة السابقة، كما تقدم، لأن البيع بالتقسيط بيع مؤجل، وحق البائع في حبس المبيع لاستيفاء الثمن، إنما يثبت في البيوع الحالّة، وليس له ذلك في البيوع المؤجلة.

هذا.. ولا يجوز شرعاً أن يتأجل انتقال ملكية المبيع إلى وقت الوفاء بالثمن، لأن حكم البيع ثبوت أثره وهو نقل الملكية بمجرد الإيجاب والقبول.

* * *

---

(١) أحكام البيع بالتقسيط للقاضي محمد تقي العثماني، ص ٨.

(٢) المغني: ٥٠٣/٦، ط: الأمير تركي عبد العزيز.

١٠- في صورة عدم أداء أقساط الثمن يكون المبيع بيد البائع، ثم يملكه البائع، ولا يرد إلى المشتري ما دفعه من الأقساط، فهل يجوز ذلك؟ وإذا جاز، فما نوعية الأقساط المدفوعة؟

الجواب: المرهون مملوك لصاحبه الراهن، والملكية تنتقل بالبيع بمجرد الإيجاب والقبول، ولا يحق للمرتهن الانتفاع بالرهن ولا التصرف فيه، ولا تملكه، للحديث النبوي: «لا يَغْلَق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه»[1]، أي لا يصبح مستحقاً للمرتهن، فإذا تملك البائع المبيع بعد تقصير المشتري في الأداء عند حلول الأجل، فله أن يطلب بيع الشيء المرهون إما بإذن الراهن أو بإذن القاضي، ويسدد دينه، ولكن لا يجوز له أن يتجاوز عن الثمن المتفق عليه في العقد، أي إن حقه مقصور على استيفاء ما بقي له من أقساط عند المشتري، ولا يجوز له أن يمتلك المبيع، ولا أن يمتنع عن رد شيء من الأقساط المدفوعة له، وإنما عليه ردها إلى صاحبها المشتري (المدين) أو يحتسبها من دينه، ويرد باقي ثمن المرهون إلى الراهن (المشتري).

* * *

١١- هل يمكن أن يجعل المبيع رهناً عند المشتري وفي استعماله، ويكون حق البيع والتصرف للبائع الذي لأجل حقه، جعل المبيع رهناً؟

الأصل في الرهن أن يكون المرهون في حيازة المرتهن وقبضته، لقوله تعالى: ﴿فَرِهانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٣]، لذا اشترط جمهور الفقهاء غير الشافعية أن

---

(١) أخرجه مالك وابن ماجه والبيهقي.

يكون المرهون عند المرتهن. وهذا واضح في الرهن الحيازي، الذي هو الأصل في الرهن، فلا يصح إبقاء المرهون عند الراهن، وهو هنا المشتري.

أما الرهن الرسمي أو التأميني: وهو وضع إشارة الرهن على المرهون في صحيفة العقار، في السجل العقاري، فلا يكون المرهون عند المرتهن، وإنما يكون له الحق بالمطالبة ببيع المرهون عند امتناع المدين الراهن عن وفاء الدين، وليس لمالك العقار المرهون بيعه إلا بعد افتكاك الرهن وسداد الدين.

ومنه ما يسمى بالرهن السائل أو الذمة السائلة: كأن يرهن المدين سيارته لدى الدائن المرتهن، ولكن تبقى السيارة بيد المدين الراهن يستعملها لصالحه كيف يشاء، ويثبت للدائن المرتهن حق في بيعها إذا قصر صاحبها في أداء دينه، ويسمى هذا الحق «الذمة السائلة».

هذا النوع وما قبله من أنواع الرهون المستجدة، جائز شرعاً، لأنه يحقق مصلحة المرتهن بالمطالبة ببيع المرهون، وإن لم يكن موجوداً بيد المرتهن، ولأن الفقهاء الذين اشترطوا قبض المرتهن للشيء المرهون، أجازوا إعارة المرهون للراهن، وانتفاعه به، فإن هلك المرهون عند الراهن، فإنما يهلك على ملكه، ويحق للمرتهن أن يبيعه لتسديد دينه عند حلول الأجل.

ثم إن المرتهن في (الرهن السائل) يقبض مستند الملكية، ويتحقق مقصود المرتهن من قبض المرهون بتمكينه من بيعه عند الحاجة، كما يتحقق هدفه من الرهن بتوثيق الدين، وإن لم يقبض المرهون، من طريق حقه في وفاء الدين عن طريق بيع المرهون، وفي هذا الرهن السائل مراعاة مصلحة الراهن، حيث يتمكن من الانتفاع بملكه، ومصلحة المرتهن بالاحتفاظ بحق التسديد، دون أن يضمن الشيء المرهون عند الهلاك، وقد يتعذر القبض في التجارة الدولية[1].

---

(١) أحكام البيع بالتقسيط للشيخ تقي العثماني: ص ١٢- ١٣.

١٢- الضمان من المشتري يأتي بسبب عقد الكفالة المعروف، ولكن راج اليوم أخذ الأجرة والعوض عليها عند الأشخاص والمؤسسات، فما حكم أخذ العوض؟ مع أن (خطاب الضمان) شيء معروف ورائج في هذا العصر؟

الضمان أو الكفالة لتسديد الدين الواجب على المشتري، يلتزم به طرف ثالث، يلتزم بتسديد الدين إذا قصر المديون الأصيل، وهو أمر مشروع لا إشكال فيه، ولكنه يكون تبرعاً أو مجاناً من غير أجر، لأنه من عقود الإرفاق، أي التعاون والإحسان، فلا يجوز أخذ الأجرة على الضمان أو الكفالة، لأنه عقد تبرع كالقرض، ويكون أخذ العوض ممنوعاً شرعاً، كمنع أخذ الفائدة على القرض، وتكون الكفالة سبباً للمراباة.

أما خطاب الضمان الشائع الاستعمال في المؤسسات والبنوك وبعض الأشخاص، ولا سيما في التجارة الدولية، فهو غير جائز، لأن الكفالة والقرض عقدا تبرع، وإنما يجوز للبنك أن يتقاضى من العميل شيئين: النفقة الفعلية التي يتحملها لإصدار خطاب الضمان، وأجرة جميع الأعمال التي يباشرها بصفة الوكيل أو السمسار أو الوسيط بين المورِّد والمصدِّر. ويجوز له قانوناً لا شرعاً أن يطالب بالأجرة على نفس الكفالة أو الضمان.

* * *

١٣- راج كذلك إعداد مستندات كاملة لمثل هذا العقد المؤجل، وعند عدم أداء الثمن على حلول الأجل أو للتعجيل في قبض الثمن قبل حلول الأجل، يجري بيع هذه المستندات، فما الحكم لذلك؟ والظاهر أن بيعها يكون بأقل من الثمن المكتوب عليها؟

يقع أحياناً توثيق الدين بتوقيع المشتري على وثيقة مكتوبة يعترف بها بكونه مديوناً للبائع بمبلغ مسمى إلى أجل مسمى، ويلتزم بأداء مبلغها في تاريخ معين، وتسمى هذه الوثيقة المكتوبة في عرفنا الحاضر (كمبيالة).

وتوثيق الدين بمثل مبلغ القرض جائز شرعاً، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٢].

لكن أصبحت الكمبيالة متداولة إلى طرف ثالث بأقل من المبلغ المكتوب عليها، يسمى حامل الكمبيالة، لاستعجال الحصول على المبلغ قبل حلول الأجل. والبنك أو غيره يقبلها بعد التظهير[1] من الحامل، ويسمى هذا البيع «خصم الكمبيالة» فيعطي البنك مبلغ الكبيالة نقداً، بخصم نسبة مئوية منها، وهذا غير جائز شرعاً، لكونه بيع الدين لغير من عليه الدين، أو لبيع النقود بالنقود متفاضلة ومؤجلة، وينطبق عليه تحريم ربا الفضل، أو لأنه قرض مضمون بالورقة التجارية المظهَّرة لأمر الصرف، وقد استوفى مقابل القرض سلفاً بالخصم من قيمتها.

ويمكن تصحيح هذه المعاملة عن طريق الوكالة بأجر، بأن يوكل صاحب الكمبيالة البنك باستيفاء دينه من المشتري (مصدر الكمبيالة) ويدفع إليه أجرة على ذلك، ثم يستقرض منه مبلغ الكمبيالة، ويأذن له باستيفاء هذا القرض مما

---

(١) وهو التوقيع على ظهر الوثيقة، ويدل على تنازل صاحبها عن مبلغها لغيره.

يقبض من المشتري، بعد نضج الكمبيالة، فتكون هناك معاملتان مستقلتان: الأولى- التوكيل بأجر، والثانية- الاستقراض من البنك من غير شرط زيادة.

* * *

١٤- وفي صورة العقد المؤجل يطلب البائع الثمن قبل حلول أجله على أن يضع جزءاً من الثمن، وهو ما يسمى بقاعدة «ضع وتعجل» والمعلوم أن طلب الزيادة في الثمن ليزيد في الأجل لا يجوز لكونه رباً، فما حكم هذا الخصم؟

في هذا اتجاهان للفقهاء:

الاتجاه الأول- هذا الحسم أو الخصم من الدين المؤجل في مقابل الزمان غير جائز شرعاً، في رأي عامة الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب الأربعة، لأنه شبيه بالزيادة الربوية، ولأنه جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه، لأنه في حالة الزيادة الربوية الظاهرة لـمَّا زاد له في الزمان، زاد له عوضه ثمناً، وهنا في حال الحط لـمَّا حط عنه، حط عنه في مقابلته ثمناً.

ويؤيد ذلك حديث المقداد بن الأسود، حين فعل هذا الفعل، فقال له النبي ﷺ: «أكلت رباً يا مقداد وأطعمته»[1]، لكن إذا عجل المديون من غير شرط، فيجوز للدائن أن يضع عنه بعض دينه شرعاً، وهذا متفق عليه.

الاتجاه الثاني- وأجازه جماعة وهم ابن عباس، وإبراهيم النخعي التابعي، وزفر بن الهذيل من الحنفية، وأبو ثور من الشافعية، وفي رواية عن الإمام أحمد، واستدلوا بحديث ابن عباس في هذه المعاملة: أن النبي ﷺ قال: «ضعوا وتعجلوا»[2].

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢٨/٦ لكنه ضعيف.

(٢) أخرجه أيضاً البيهقي في السنن الكبرى (المكان السابق) وهو ضعيف أيضاً.

- وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي في جدة في دورة بروناي (الدورة الثامنة) هذا التعامل بشرطين، لضعف الحديثين وهما:

١ - ألا يكون هناك اتفاق سابق على العملية.

٢ - أن تكون العلاقة ثنائية، دون أن يدخل بينهما طرف ثالث، لأنها تأخذ عندئذ حكم حسم الأوراق التجارية.

وذلك على أساس صلح الإسقاط أو صلح الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، وهو نوع من الصلح في الديون بين الدائن والمدين فقط.

ولا يتصور هذا الصلح في علاقة ثلاثية، كما هو الحال في خصم الكمبيالات، حيث يدخل طرف ثالث مموِّل، يقدم قرضاً بزيادة مقابل الأجل، بشكل صريح أو ضمني، ثم إن صلح الحطيطة يقصد منه إسقاط الدين عن المدين وإبراء ذمته، خلافاً لربا النسيئة الذي يتضمن إنشاء الدين وشغْل الذمة، وفي هذا أعظم الضرر، أما الوضع والتعجيل فيؤدي إلى تخليص ذمة المدين من الدين، وينتفع الدائن بتعجيل الدين.

ويختص منع «ضع وتعجل» بالديون المؤجلة، أما في الديون الحالّة التي يتأخر فيها المدين في الأداء فيصح فيها صلح الإسقاط.

* * *

١٥- إذا كان العقد مؤجلاً، وأجل أداء الثمن، ولكن لم يعين الوعد لأدائه، ثم يختار الطريقة المذكورة بأن يتم تبادل العوضين بالفور، مع الخصم في الثمن، فما حكم ذلك؟

هذه إحدى صور بيوع الآجال أو بيوع العينة: بأن يبيع الشيء لأجل بثمن أعلى، ثم يشتريه البائع من المشتري بثمن أقل. وهو بيع ممنوع عند المالكية

والحنابلة، سداً لذرائع الربا، لأنه بيع اتخذ جسراً للإقراض بفائدة. ومنعه الحنفية إن خلا من توسط شخص ثالث، ويكون فاسداً. والطريقة المذكورة في السؤال مطابقة لهذا النوع من البيوع، فإنه يتم تبادل العوضين (المبيع والثمن) بالفور، ويخصم جزء من الثمن، فيكون ممنوعاً شرعاً لأدائه إلى الربا.

* * *

١٦- هل يجوز عند التأخير في أداء أحد الأقساط إلغاء التأجيل وطلب بقية الأقساط كلها بالفور؟

يجوز الاتفاق بين الدائن والمدين أو بين البائع والمشتري في بيع التقسيط على أن المشتري إذا تأخر في دفع قسط أو قسطين متتالين، فيلزم ببقية الأقساط كلها فوراً، أي تحل بقية الأقساط فوراً، ويحق للدائن المطالبة بجميع الأقساط[١]، وهذا كما تقدم معمول به في مجال التعامل مع المصارف الإسلامية، ويكون ذلك وسيلة للضغط على المدين المماطل، والمبادرة إلى سداد الأقساط في مواعيدها المقررة.

* * *

١٧- في البيع بالتقسيط إذا مات أحد الفريقين (الدائن أو المديون) قبل الموعد،، فهل يبقى العقد على حاله أو يتغير الحكم؟

إذا مات الدائن يبقى العقد على حاله، ويكون لورثته الحق في مطالبة المشتري المدين بالأقساط المتتالية في مواعيدها المعينة في عقد البيع بالتقسيط.

---

(١) الفوائد الخيرية على جامع الفصولين ٢/٤، طبع الأزهرية.

أما إذا مات المدين: فتحل الديون المؤجلة، في رأي الجمهور، وهم الشعبي، والنخعي، وسوار، ومالك، والثوري، والشافعي، وأصحاب الرأي، لأنه لا يخلو إما أن يبقى الدين في ذمة الميت، أو في ذمة الورثة، أو يتعلق بالمال. لا يجوز بقاؤه في ذمة الميت لخرابها، وتعذر مطالبته بها، ولا ذمة الورثة، لأنهم لم يلتزموها، ولا رضي صاحب الدين بذممهم، وهي مختلفة متباينة، ولا يجوز تعليقه على الأعيان وتأجيله، لأنه ضرر بالميت وصاحب الدين، ولا نفع للورثة فيه، أما الميت فلا نفع له، لأن النّبي ﷺ قال: «الميت مرتهن بدينه حتى يُقضى عنه»[1]. وأما صاحب الدين فيتأخر حقه، وقد تتلف العين، فيسقط حقه. وأما الورثة، فإنهم لا ينتفعون بالأعيان، ولا يتصرفون فيها، وإن حصلت لهم منفعة، فلا يسقط حظ الميت وصاحب الدين لمنفعة لهم.

لكن متأخري الحنفية قالوا: لا يحل من الدين المؤجل أحياناً، كثمن المرابحة بموت المديون إلا بمقدار ما مضى من الأيام، منعاً من تضرر الورثة.

ورأى الحنابلة في المعتمد: أنه لا يحل الدين بموت المدين، كما لا يحل بسبب الإفلاس، إذا وثّق الورثة الدين برهن أو كفالة، لأن الموت ما جُعل مبطلاً للحقوق، وإنما هو ميقات للخلافة، وعلامة على الوراثة، وقد قال النّبي ﷺ: «من ترك حقاً أو مالاً فلورثته»[2]. وما ذكره الفريق الأول إثبات حكم بالمصلحة المرسلة، ولا يشهد لها شاهد من الشرع باعتبار، فعلى هذا يبقى الدين في ذمة الميت كما كان، ويتعلق بعين ماله كتعلق حقوق الغرماء بمال المفلس عند الحجر عليه[3].

* * *

---

(١) أخرجه الترمذي وابن ماجه والدارمي، والإمام أحمد في المسند.

(٢) أخرجه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة).

(٣) المغني لابن قدامه ٦/٥٦٦-٥٦٨، ط: الأمير تركي عبد العزيز، خلاصة الفتاوى ٣/٩٥.

١٨- راج اليوم كذلك أن التجار (الذين يتعاملون بالتقسيط في الثمن) يوفرون الجوائز عند موعد كل قسط، أو على كل شهر، أو على كل ستة أشهر، أو على كل عام، ويعلنون عن ذلك من قبل، وبالقرعة يعطون الجوائز لأحد أو بعض المشترين، فما حكم الشرع لربط نظام الجوائز هذا بالبيع بالتقسيط والانتفاع بهذا النظام؟ هل يأتي داخل القمار والربا؟

يقدُم التجار على إعطاء هذه الجوائز في بيع التقسيط وغيره عند سداد كل قسط، للترغيب في ذلك، وإيجاد الحوافز على الوفاء بالأقساط في مواعيدها، وهذا لا مانع منه شرعاً، وإن أعلن عنه من قبل، أو أعطي شيء بنظام القرعة لبعض المشترين، لأن الجائزة في حال القرعة لا تتعين لأحد، ولأنه ولو أعطي كل مشتر جائزة لا يضر، لأنه تبرع، واللّه تعالى يقول: ﴿ما عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ [التوبة: ٩/٩١]، ولأن النَّبي ﷺ أقر من زاد في وفاء الدين، فقال: «خيركم أحسنكم قضاء»[1]، وهذا من المدين، فيكون الدائن أولى بالتنازل عن شيء من الدين، إحساناً منه وتفضلاً، سواء بطريق مباشر، أو بطريق القرعة. وليس في هذا قمار، لأن المتعاقد لم يخاطر على شيء كالمقامر، وإنما اشترى السلعة تقسيطاً، كما أنه لا يشتمل على الربا، لأنه تبرع التزم به صاحب الحق من نفسه، من غير إلزام، والالتزام بالتبرع جائز عند جميع الفقهاء، ويلزم الوفاء به قضاءً عند بعض المالكية.

* * *

---

(١) أخرجه النسائي وغيره عن العرباض بن سارية، ولفظ النسائي: ((خيركم خيركم قضاء)).

١٩- يروج كذلك في بيع بضاعة معينة على موعد معين من المشترين: أنه يؤخذ الثمن منهم بالأقساط، ويعين وقت لأداء كل قسط، وبعد أدائه تجري القرعة، ومن خرج اسمه فيها تقدم إليه البضاعة حالاً، ثم لا تؤخذ منه الأقساط، بل يكفي له ذلك القسط، سواء كان ذلك قسطاً واحداً أو أكثر، وبقية الناس يؤدون الأقساط، وعلى أداء كل قسط تجري القرعة، وتقدم البضاعة لمن خرج اسمه، ويخرج هو من العقد، فما الحكم الشرعي لذلك؟

هذه كالحالة السابقة وسيلة من وسائل الترغيب في البيع بالتقسيط، لجملة المتعاملين الزبائن، فمن ظفر بخروج اسمه بالقرعة، كان خروجه من العقد ومستلزماته بسبب تنازل الدائن (البائع) عن حقه من الدين. وإسقاط الدين أو الإبراء منه عمل من أعمال البر والخير، وهو جائز شرعاً ومندوب إليه لقوله ﷺ: ((رحم الله عبداً سمحاً إذا باع، سمحاً إذا اشترى، سمحاً إذا قضى، سمحاً إذا اقتضى))[١].

* * *

(١) أخرجه البخاري وابن ماجه عن جابر بن عبد الله.

المبحث التاسع الأسهم والسندات وحصص التأسيس (الأوراق المالية)

التعريف، مسوغ وجود الأسهم والسندات، الخصائص، حقوق حاملي السندات، حقوق مالكي الأسهم (المساهمين) الفرق بينهما، أنواعهما، أحكامهما شرعاً من حيث الحل والحرمة، والتعامل بهما، وقيم الأسهم، بيع الأسهم، زكاة الأسهم. حكم حصص التأسيس، حكم التعامل مع الشركات المساهمة التي تتعامل بالربا، قرارات مجمع الفقه في الأسهم والسندات.

الأوراق المالية: هي في العرف الاقتصادي كالأسهم والسندات التي يتداولها الناس عامة فيما بينهم، إما بواسطة الإعلان في الجرائد (الصحف اليومية) ونحوها، وإما في أسواق خاصة تسمى بورصات الأوراق المالية.

وهذه تختلف عن الأوراق التجارية التي يُتعامل فيها غالباً بين التجار، والتي هي صكوك تمثل نقوداً، وتحل محلها في وفاء الديون بسبب سهولة تداولها بطريقة التظهير والمناولة، وهي واجبة الدفع في وقت معين. وتشمل الكمبيالة والسّند الإذني والشيك.

التعاريف والخصائص: الأسهم: عبارة عن صكوك متساوية القيمة، غير قابلة للتجزئة، وقابلة للتداول بالطرق التجارية، وتمثل حقوق المساهمين في الشركات التي أسهموا في رأس مالها.

فالسهم يمثل جزءاً من رأس مال الشركة، وصاحبه مساهم، والأسهم تتصف بالخصائص الآتية:[١]

١- تساوي القيمة: الأسهم متساوية القيمة الاسمية، فلا يجوز إصدار أسهم بقيمة مختلفة، والقيمة المتساوية: هي القيمة الاسمية التي يصدر بها السهم، والتي يحددها القانون بنسبة تتراوح في بعض البلاد، كالإمارات بين درهم ومئة درهم. وتساوي قيمة الأسهم يقتضي تساوي حقوق المساهمين، وتحديد مسؤولية الشركاء بحسب قيمة السهم، فلا يسأل الشريك عن ديون الشركة إلا بمقدار أسهمه التي يملكها.

والقيمة الاسمية للسهم: تختلف عن كل من قيمته التجارية والحقيقية، فالقيمة الاسمية هي: القيمة المبيَّنة في الصك والتي تدَّون عليه، ويحسب على أساسها مجموع رأس مال الشركة فهي قيمة ثابتة. والتساوي في القيمة الاسمية لتنظيم سعر الأسهم في البورصة، وتقدير الأغلبية في الجمعية العامة، وتسهيل توزيع الأرباح على المساهمين.

أما القيمة التجارية: فهي قيمة السهم في السوق المالية أو البورصة، وهي قيمة متغيرة بحسب العرض والطلب وأحوال السوق وسمعة الشركة وسلامة مركزها المالي.

وأما القيمة الحقيقية: فهي القيمة المالية التي يمثلها السهم فيما لو تمت تصفية الشركة وتقسيم موجوداتها على عدد الأسهم.

٢- عدم القابلية للتجزئة: لا تقبل الأسهم التجزئة، أي لا يمكن أن تتمثل في صورة كسور حين يتعدد مالكو السهم في مواجهة الشركة، فإذا مات الشريك، اختار الورثة ممثلاً عنهم في الجمعية العمومية للمساهمين، ليباشر الحقوق المتعلقة بالسهم.

---

(١) الشركات التجارية، د. حسين غنايم: ص ١٨٩، وما بعدها.

٣- القابلية للتداول بالطرق التجارية: أي يمكن انتقال ملكية الأسهم من شخص إلى آخر بالطرق التجارية، ودون حوالة مدنية من قبل الشركة. وهذه أهم خاصية للسهم، فإذا نص على خلاف ذلك، فقدت الشركة صفة المساهمة. وإن كان السهم إذنياً (أي يصدر لإذن أو أمر المساهم) فإن تداوله يتم بطريق التظهير، وإن كان السهم لحامله (أي يصدر من دون ذكر صاحبه) فإن تداوله يتم بمجرد التسليم، أي بالمناولة اليدوية. ومعظم القوانين تستلزم أن تصدر الأسهم اسمية، وبعضها يجيز إصدار الأسهم لحاملها بشروط.

والخلاصة: أن الأسهم تمثّل حصصاً في شركة أموال.

وأما السندات: فهي جمع سند، والسند: صك مالي قابل للتداول يمنح للمكتتب لقاء المبالغ التي أقرضها، ويخوِّله استعادة مبلغ القرض، علاوة على الفوائد المستحقة، وذلك بحلول أجله، وبعبارة أخرى: السند: تعهد مكتوب بمبلغ من الدين (القرض) لحامله، في تاريخ معين، نظير فائدة مقدرة، وتصدره الشركة أو الحكومة وفروعها بالاكتتاب العام.

الفرق بين السند والسهم: السند يشبه السهم من حيث وجود قيمة اسمية لكل منهما، ومن حيث قابليتهما للتداول بالطرق التجارية، وعدم قابليتهما للتجزئة.

والفارق الأساسي بين السهم والسند: أن السهم يمثل حصة في الشركة، بمعنى أن صاحبه شريك، في حين أن السند يمثل ديناً على الشركة، أو يمثل جزءاً من قرض على شركة أو دولة، بمعنى أن صاحبه مقرض أو دائن.

وبناء عليه، يحصل صاحب السهم على أرباح حين تُحقق الشركة أرباحاً فقط، أما صاحب السند فيتلقى فائدة ثابتة سنوياً، سواء ربحت الشركة أم لا.

وتكون الأسهم في الغالب اسمية، ضماناً لرقابة الدولة على حاملي الأسهم، أما السندات فتكون إما اسمية أو لحاملها.

خصائص السندات: تتميز السندات بالخصائص الآتية:

١ - السندات دين أو قرض على الشركة: فإذا أفلست الشركة اشترك حامل السند مع بقية الدائنين في قسمة أموال الشركة. وصفة هذا القرض أنه قرض جماعي، مقسم إلى أجزاء متساوية هي السندات.

٢ - استحقاق الفائدة: يستحق حامل السند فائدة ثابتة سواء ربحت الشركة أم خسرت.

٣ - حق الأولوية: لحامل السند حق الأولوية في استيفاء قيمة السند عند التصفية قبل الأسهم.

٤ - السند طويل الأجل.

٥ - السند قابل للتداول كالسهم.

٦ - ليس لحامل السند الاشتراك في الجمعيات العمومية للمساهمين.

مسوغ وجود الأسهم والسندات

السبب في وجود الأسهم والسندات والتعامل بهما هو الحاجة إلى المال الكثير لإقامة المشاريع الضخمة، فقد لا يتمكن رأس المال الخاص في الغالب من تمويل المشروعات الصناعية والزراعية والتجارية الكبرى التي تحتاج إلى رؤوس أموال كبيرة، كالشركات المساهمة التي تتطلب أموالاً كثيرة لوجودها، فظهر في العصر الحديث طريقة تجزئة رأس المال الكبير بواسطة ما يسمى بالأسهم التي تطرح في الحياة الاقتصادية، وتسدد قيمتها من مئات أو آلاف الناس.

وقد تحتاج الشركة القائمة إلى الاقتراض من الأفراد، فتلجأ إلى ما يسمى بالسندات في مقابل دفع فائدة مقطوعة معينة.

* * *

حقوق حاملي الأسهم

إن حقوق حاملي الأسهم بصفتهم شركاء في الشركة المساهمة هي ما يأتي:

١- حق البقاء في الشركة: لأن المساهم متملك أسهماً في الشركة، ولا تنزع ملكيته إلا برضاه، فيما عدا حالة التأميم للشركة كلها.

٢- حق التصويت في الجمعية العمومية: هذا الحق يتمكن به المساهم من المشاركة في إدارة الشركة، ولكل سهم صوت، أما صاحب السهم الممتاز فيكون متعدد الأصوات.

٣- مراقبة أعمال الشركة: يراقب كل شريك مساهم أنشطة الشركة، بمراجعة ميزانية الشركة وحساب الأرباح والخسائر، وتقارير مجلس الإدارة وغير ذلك من أمور الشركة، ولكن بإذن من الجمعية العامة أو بقرار من المحكمة، حفظاً لأسرار الشركة، وله رفع دعوى المسؤولية على مدير الشركة لخطئه في الإدارة.

٤- الحق في نصيبه من الأرباح والاحتياطات، وحق الأولوية في الاكتتاب عند زيادة رأس مال الشركة، وحق اقتسام موجودات الشركة عند حلها.

٥- للمساهم حق التنازل عن السهم بالبيع أو الهبة أو غيرها، ويبطل كل شرط يحرم المساهم من هذا الحق.

أنواع الأسهم والسندات

للأسهم تقسيمات أربعة باعتبارات متنوعة:

أولاً – من حيث طبيعة الحصة: تنقسم إلى:

١ – أسهم نقدية: وهي التي تدفع نقداً.

٢ – أسهم عينية: وهي التي تدفع من غير النقود.

ثانياً – من حيث طريقة التداول: تنقسم إلى:

١ – أسهم اسمية: وهي التي تحمل اسم المساهم.

٢ – أسهم لحاملها: وهي التي لا تحمل اسم حاملها، وحامل السهم هو المالك في نظر الشركة.

٣ – أسهم للأمر: وهي التي تتضمن عبارة «لأمر» فيتداول السهم بطريقة التظهير.

ثالثاً – من حيث الحقوق الممنوحة لصاحبها تنقسم إلى:

١ – أسهم عادية: وهي التي يتساوى المساهمون في قيمتها وحقوقها.

٢ – أسهم ممتازة: وهي التي يختص بها بعض المساهمين، ويتمتعون بمزايا لا تتمتع بها الأسهم العادية، كالاختصاص بحصة في الأرباح لا تقل عن ٥٪ من قيمتها، ثم توزع بقية الأرباح على جميع المساهمين بالتساوي. وكاستيفاء فائدة سنوية ثابتة سواء ربحت الشركة أم خسرت، ومثل حق استعادة قيمة السهم بكاملها عند تصفية الشركة قبل إجراء القسمة، ومثل إعطاء صاحب السهم الممتاز أكثر من صوت في الجمعية العامة.

رابعاً – من حيث إعادة الأسهم لصاحبها وعدم إعادتها تنقسم إلى:

١ – أسهم رأس المال: وهي التي لم تستهلك قيمتها.

٢ – أسهم تمتع: وهي الأسهم التي استهلكت قيمتها: بأن ردت قيمة السهم إلى المساهم قبل انقضاء الشركة.

وأما **أنواع السندات** فهي بحسب طريقة تداولها تنقسم إلى:

١ – سند لحامله: وهو الذي لا يذكر عليه اسم الدائن، ويتعهد محرره دفع مبلغ معين في تاريخ معين، أو بمجرد الاطلاع، لمن يحمل السند.

٢ - **السند الاسمي**: وهو الذي يذكر فيه اسم الدائن، كما في السهم الاسمي. وللسندات أنواع خمسة أخرى بحسب طريقة إصداره وهي:

١ - السند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار: وهو الذي تصدره الشركة بمبلغ معين يسمى «سعر الإصدار» ولكنها تتعهد برد المبلغ في ميعاد الوفاء بسعر أعلى، وهي العلاوة المسماة «علاوة إصدار».

٢ - سند النصيب: وهو الصادر بقيمة اسمية تستوفيها الشركة وتحدد لصاحبه فائدة ثابتة بتاريخ استحقاق معين. وهذا لا يصدر إلا بقانون خاص أو إذن من الحكومة.

٣ - سند النصيب بدون فائدة: وهو الذي يسترد حامله رأس ماله في حالة الخسارة، بخلاف السند السابق.

٤- السند العادي: وهو الصادر عادة لمدة قصيرة، ويعطى فائدة مرتفعة.

٥ - السند المضمون: وهو المقترن بضمان عيني للوفاء به، كرهن عقار في مقابله، أو رهن مال عيني له. ويلجأ إليه حين الحاجة لإقراض الشركة بالنقد، لتلافي سوء أحوالها المادية.

* * *

حصص التأسيس

هي صكوك تتضمن حقوقاً لأصحابها في أرباح الشركة، دون أن تمثل حصة في رأس المال، وذلك لقاء خدمات أداها مؤسسو الشركة. وقد تمنح لغير المؤسسين، فتسمى حصص الأرباح. وهذه الصكوك اسمية عند نشأتها لمدة سنتين من تأسيس الشركة، وقد تصبح لحاملها، وهي قابلة للتداول بالطرق التجارية بعد سنتين على الأقل.

أحكام الأسهم والسندات وحصص التأسيس

للأسهم والسندات أحكام شرعية متعددة تتعلق بمدى إباحتها أو حرمتها، والتعامل بها، وقيم الأسهم وبيعها، وزكاتها، وكذا لحصص التأسيس هذه الأحكام.

أما أحكام السندات فهي:

١- الإثبات بها: السندات: هي إثبات مكتوب بدين مستحق لشخص في ذمة آخر، وكتابة الدين مشروعة ومندوب إليها لقوله تعالى: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢/٢] ولكن صرف الأمر: «فاكتبوه» عن الوجوب إلى الندب بقرينة الآية التالية لها وهي: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمانَتَهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣/٢].

٢- التعامل بها: يحرم التعامل بالسندات، لاشتمالها على استحقاق أصحابها فائدة ثابتة معينة، وهي ربا، والله تعالى حرم الربا في القرآن والسنة تحريماً قاطعاً، في قوله تعالى: ﴿وَحَرَّمَ الرِّبا﴾ [البقرة: ٢٧٥/٢]. وقوله ﷺ: «لعن الله آكل الربا، وموكله، وكاتبه، وشاهديه، وقال: هم سواء»[١]. وطريق التخلص من الفائدة الربوية هو التصدق بها ويؤيد ذلك: ما جاء في قرارات المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي بالكويت عام ١٤٠٣ هـ/١٩٨٣م: إنّ ما يسمى بالفائدة في اصطلاح الاقتصاديين الغربيين ومن تابعهم: هو عين الربا المحرم شرعاً، وجاء في الاجتماع الأول للفتوى والرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية في القاهرة عام ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م: أنه بإجماع الآراء لا يصح للبنك الإسلامي استثمار جزء من أمواله في شراء أسهم الشركات التي لا يكون هدفها التعامل بالربا، لكن موارد تلك الشركات ونفقاتها تشتمل على فوائد مدفوعة وفوائد مقبوضة.

(١) أخرجه مسلم بهذا اللفظ، وغيره بألفاظ أخرى.

٣ - **زكاتها**: تجب الزكاة في قيمة السندات البالغة نصاباً شرعياً كل عام قمري، وإن اشتملت على حرام، وذلك بنسبة ربع العشر: ٢,٥٪ من قيمتها، لأن الزكاة تجب على مالك المبلغ وهو الدين القائم في ذمة الآخرين، ما دام مرجو الأداء، بأن كان على موسر مُقرٍّ به، أي إنها تزكى زكاة النقود أو عروض التجارة، لأنها تمثل ديناً لصاحبها، وتعد هذه السندات قروضاً بفائدة.

وأما تحريم التعامل بالسندات فلا يمنع من وجود التملك التام فيها. ويلاحظ أن شهادات الاستثمار، أو سندات الاستثمار هي في الحقيقة سندات، وتجب فيها الزكاة، وإن كان عائدها خبيثاً، وكسبها حراماً.

وأما المال الحرام كالمغصوب والمسروق ومال الرشوة والتزوير والاحتكار والغش ومقدار الربا ونحوها، فلا زكاة فيه، لأنه غير مملوك لحائزه، ويجب رده لصاحبه الحقيقي، منعاً من أكل أموال الناس بالباطل، فإن بقي في حوزة حائزه، وحال عليه الحول، ولم يرد لصاحبه، فتجب فيه زكاته، رعاية لمصالح الفقراء.

وأحكام الأسهم هي ما يأتي:

١- **صفتها الشرعية**: الأسهم: هي حصة الشريك في رأس مال الشركة المساهمة، والشركة المساهمة: شركة عنان.

٢- **التعامل بها**: التعامل بالأسهم جائز شرعاً، لأن أصحاب الأسهم شركاء في الشركة بنسبة ما يملكون من أسهم، كالعشرة والمئة ونحو ذلك.

ويصح تداول الأسهم بيعاً وشراء بعد قيام الشركة بنشاطها، ويكون محل البيع ما يرمز إليه السهم من جزء في موجودات الشركة وأعيانها، وما لديها من نقود مخزونة على سبيل الاحتياط. أما قبل استئناف الشركة نشاطها فلا يجوز البيع، لأنه يرد على النقود، وهو بيع دين بدين، أو كالئ بكالئ، وهذا البيع حرام لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه.

والأسهم التي يجوز تداولها: هي الأسهم الاسمية، لأنها صكوك تحمل اسم صاحبها ومالكها، وكذلك الأسهم لحاملها، فيجوز إصدارها وتداولها، لأنها تثبت حصة شائعة في موجودات الشركة لمن يحملها.

ويجوز تداول الأسهم للأمر، لأن الشريك الأول صاحب السهم معروف ومقيد لدى الشركة، فإذا لم يعين الشريك الثاني بالتظهير، يظل الشريك الأول المعروف هو المالك، وإذا عين، أصبح الشريك الثاني هو المالك، سواء تملك السهم بعوض كالبيع أو بغير عوض وهو الهبة، وتنتفي الجهالة بمعرفة الشريك.

ولا يجوز إصدار الأسهم الممتازة: وهي -كما تقدم- التي تختص بمزايا لا تتوافر في الأسهم العادية، لأن ذلك يخالف أصل وجود الشركة القائم على أساس المساواة بين الشركاء. فإن كان الامتياز بأخذ ٥٪ من الأرباح مثلاً، ثم توزيع باقي الأرباح على المساهمين، كان ذلك أخذاً من دون حق، وكذلك إن كان الامتياز بفائدة سنوية ثابتة لبعض الأسهم، فهو نوع من الربا المحرم شرعاً والذي نهى عنه النبي ﷺ. وإذا كان الامتياز بمنح بعض الشركاء حق استرجاع قيمة أسهمهم بكاملها عند تصفية الشركة فهو أيضاً أخذ من دون حق، لأن الشركة تعتمد على المشاركة في الربح والخسارة. وإذا كان الامتياز بإعطاء أكثر من صوت في الجمعية العمومية، فهو ممنوع شرعاً لتصادمه مع مبدأ تساوي الأصوات بتساوي عدد الأسهم.

وأسهم رأس المال (وهي لم تستهلك قيمتها) جائزة، لاتفاقها مع قاعدة المساواة بين الشركاء. وكذلك تجوز في البدء أسهم التمتع وهي التي تستهلك قيمتها بأن ترد إلى المساهم قبل انقضاء الشركة، لأن ما يعطى لأصحابها هو حقهم في الربح دون شيء آخر، فإن كانت هذه الأسهم تمنح أصحابها الحصول على الربح دون أن يكونوا شركاء في المال أو في العمل فلا تجوز، لأن هذا الربح من غير مقابل.

ولا مانع شرعاً من بيع الأسهم سواء حدد الثمن بالقيمة الاسمية أو القيمة الحقيقية أو القيمة السوقية، لأن للمالك بيع سلعته بأي سعر يشاء، إلا إذا اشتمل البيع على الربا.

وكذلك لا مانع شرعاً من بيع الأسهم بالقيمة الإصدارية (أقل من القيمة الاسمية) لأنها قريبة من القيمة الاسمية غالباً، ولا مانع من بيعها قبل الوفاء بكامل ثمنها، لأن مالكها حر التصرف فيها بما شاء بمجرد تملكها وإبرام العقد عليها، ويرد للشركة ما بقي عليه من الثمن.

٣ - **زكاة الأسهم**: إذا أدّت الشركة زكاة المال كله، صح ذلك، لأن إدارة الشركة لها صفة الوكالة عن المساهمين الذين يفوضون الشركة عادة في أداء الحقوق المستحقة والديون، فإن طلب المساهمون ترك حق أداء الزكاة لهم، قاموا بأدائها هم.

ولكن إذا ترك إخراج الزكاة للمساهمين، فيختلف حكم الشركات الصناعية عن الشركات التجارية.

١ً- أما الشركات الصناعية المحضة: وهي التي لا تمارس عملاً تجارياً، وشركات التبريد، وشركات الفنادق، وشركات السيارات وشركات الطيران، فلا تجب الزكاة فيها إلا على ما تنتجه الأسهم من أرباح، تضم إلى مال المساهم، ويزكيه معها زكاة المال الواحد، بعد مضي الحول عليه، وبلوغه النصاب الشرعي، لأن قيمة هذه الأسهم موضوعة في الآلات والإدارة والمباني ونحوها.

٢ً- وأما الشركات التجارية: وهي التي تشتري البضائع وتبيعها كشركات التجارة الخارجية، وشركات الاستيراد والتصدير، وشركات بيع المصنوعات الوطنية، أو التي تقوم بتصنيع بعض المواد الخام، أو تشتريها، مثل شركات النفط (البترول) الخاصة التي تقوم بالتسويق والتوزيع وشركات الغزل والنسيج،

وشركات الحديد والصلب، والشركات الكيماوية، فتجب الزكاة فيها، لأنها تمارس عملاً تجارياً، سواء كان معه صناعة أم لا، وتقدر الأسهم بقيمتها الحقيقية الحالية في الأسواق، وتحسم قيمة المباني والآلات والأدوات الصناعية الثابتة المملوكة لهذه الشركات، وتقدر قيمة هذه الثوابت أو الأصول الثابتة بما تستحقه كل عام وتحققه للمصنع كالربع أو الثلث أو أكثر أو أقل.

وهذا يعني أن الشركات التجارية المحضة: تجب زكاة أسهمها بحسب قيمتها في الأسواق.

أ- فإن كانت هذه الأسهم مقتناة للمتاجرة بها بيعاً وشراء، فتجب الزكاة على قيمتها الحقيقية مع أرباحها في نهاية كل عام هجري، فإن جرى المزكي على العام الميلادي فتصير النسبة حوالي ٢,٥٨٪، ويكون مقدار الواجب ٢,٥٪ كزكاة العروض التجارية إذا كان أصل رأس المال والربح بالغاً نصاباً شرعياً، ولا زكاة على المحل التجاري من حيث البناء والفروغ والتجهيزات التي فيه وسيارات الركوب والنقل.

ب- وأما إذا كانت هذه الأسهم مقتناة للاستثمار أو الاستفادة من ريعها السنوي للمعيشة، وسحب الأرباح قبل نهاية الحول، فتجب الزكاة على قيمة الأسهم فقط، فإن لم تسحب الأرباح قبل نهاية الحول، فتجب الزكاة على قيمة الأسهم والريع، ويضم ذلك إلى سائر أمواله من حيث الحول والنصاب، وتخرج الزكاة بنسبة ربع العشر ٢,٥٪.

٣ً- وأما الشركات الصناعية - التجارية كشركات السكر وتصفية النفط الخاصة، والمطابع، وصناعة السفن والطائرات والسيارات، فتقدر الأسهم بقيمتها التجارية، مع حسم قيمة المباني والآلات وأدوات الإنتاج.

وهذا الرأي هو المقرر في المعتمد من المذاهب الأربعة: وهو أن المصانع والعمارات الاستغلالية لازكاة فيها، وإنما الزكاة على أرباحها السنوية إذا بلغت

النصاب الشرعي، وحال الحول عليها (أي مضى عام عليها بجمدة في يد صاحبها).

وهو الرأي الذي أخذ به مجمع الفقه الإسلامي في جدة في دورته الثانية لعام ١٤٠٦هـ /١٩٨٥م.

وقرر فقهاء المذاهب أنه لا زكاة على سلاح الاستعمال وكتب العالم وآلات الحرفة وأدوات النجار أو الصانع، لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية، وليست بنامية أصلاً، وسبب الزكاة: ملك النصاب النامي ولو تقديراً بالقدرة على الاستنماء أو الاستثمار.

جاء في المعيار المعرب (٤٠٢/١) لأبي العباس الونشريسي المالكي: وسئل عن الصناع يمر عليهم الحول، وبأيديهم من مصنوعاتهم ما إذا قوموها وأضافوها إلى مالهم من النقد، اجتمع فيه نصاب، هل يجب عليهم التقويم، ويزكون ما حضر بأيديهم أم لا؟.

فأجاب رحمه الله بقوله: الحكم في ذلك أن الصناع يزكون ما حال الحول على أصله من النقد الذي بأيديهم إذا كان نصاباً، ولا يقوِّمون صناعاتهم ويستقبلون بأثمانها الحول؛ لأنها فوائد كسبهم استفادوها وقت بيعهم، إلا أن ما وضع فيه الصانع صناعته، من جلد أو خشب أو حديد أو نحو ذلك، يقوِّمه المدير، بعيداً عن الصناعة، إذا كان اشتراه للتجارة. أي إن المواد الأولية أو الخام المكدسة يقوِّم الصانع ما لديه منها في نهاية العام، وكذلك تقوَّم المصنوعات ذاتها المعدّة للبيع أو التجارة، دون حساب أثر الصنعة.

وهذه فتوى في غاية الدقة، فيها تيسير على الصناع، كصناع الأحذية والمفروشات والخزائن الحديدية ونحوها.

وعلى هذا، تجب الزكاة على الشركات الصناعية إذا كانت منتوجاتها تجارية، معدَّة للبيع أو التصدير، بعد استقطاع قيمة الآلة والبناء، فالمطابع مثلاً تزكي كل

ما تنتجه في آخر العام من أوراق وكتب مملوكة لها، كما أنها تزكي أرباحها المستفادة من أجور طبع ما تطبعه لحساب المتعاملين معها، بعد حسم نفقات المعيشة، وحسم قيمة آلة الطباعة وآلة التجليد ونحوهما من مجموع رأس المال.

والخلاصة: إذا وظف المسلم أسهمه في شركات صناعية، يحسم ما يقابل آلات الصناعة، وإذا وظف ماله في أسهم شركات تجارية زكاها كزكاة الأموال التجارية.

وتلاحظ الأمور الآتية:

أولاً - العقارات المستغلة تزكى من أرباحها بنسبة ٢,٥٪ إذا حال عليها الحول، وليس العشر من أجرتها حينما يتسلمها، أي وذلك بعد مضي الحول عليها، وهي قائمة في أيدي أصحابها أو لدى البنك.

ثانياً - تزكى الأسهم في الشركات زكاة الخليطين، ولو كانت أسهم المساهم لا تبلغ نصاباً شرعياً وحدها بالنسبة إليه، وذلك إلا إذا ترك شأن إخراج الزكاة للمساهمين.

ثالثاً - تقدر الأسهم بالقيمة التجارية الموجودة في الأسواق (بورصات الأوراق المالية) فإنها أصبحت معروفة، وقد تتجاوز هي القيمة الاسمية عشرات المرات كما حدث فعلاً في بعض الأسواق، فإذا لم تعرف حالياً، تجب زكاتها بمجرد معرفتها.

رابعاً- تضاف الأرباح عند معرفتها إلى أصل قيمة الأسهم، إذ ما من شركة إلا وتضع ميزانية شاملة في آخر كل عام، تبين فيها الأصول (الحقوق) والخصوم (الديون) بالتعبير التجاري، أو رأس المال والأرباح والديون.

٤- المقدار الواجب إخراجه في زكاة الأسهم: تزكى الأسهم كما تقدم زكاة عروض التجارة، فيكون مقدار الواجب فيها هو ربع العشر ٢,٥٪ من الأصل والنماء (أو الربح). ولا فرق خلافاً لما يرى أستاذنا المرحوم الشيخ محمد

أبو زهرة بين زكاة الأسهم التجارية بنسبة ٢,٥٪ وبين زكاة الأسهم المتخذة للاستثمار كزكاة الأصول الثابتة ١٠٪، لأن فقهاء المذاهب لا يفرقون بين النوعين.

ولا تزكى الأصول الثابتة من صافي الأرباح بنسبة ١٠٪ كما يرى بعض مشايخنا، بقولهم المتقدم هنا.

٥- من تجب عليه زكاة الأسهم؟

المكلف بالزكاة إنما هو المالك، ومالك الأسهم الذي يتجر بها هو المالك لها أصالة، فيلزم بدفع الزكاة، لأن الزكاة تجب على الأسهم ذاتها، وحينئذ لا تلزم الشركة بدفع زكاة أسهم المساهمين، خلافاً لما يراه بعض المشايخ المعاصرين، منعاً من ازدواجية التكليف أو الثّنا، ولا ثنا في الصدقات. وتكون الزكاة عن قيمة الأسهم وأرباحها السنوية بمقدار ربع العشر كما تقدم، وتقوَّم الأسهم كما تقوّم عروض التجارة، في آخر كل عام بحسب سعرها في السوق وقت إخراج الزكاة، لا بحسب سعر شرائها، وتضم الأسهم التجارية إلى بعضها عند التقويم، ولو اختلفت أجناسها في أنواع التجارة، وكذا أسهم الصناعة بعد حسم قيمة الآلات الصناعية.

والأفضل في رأيي أن تزكي الشركات التجارية جميع الأسهم، لأن للشركة ربحاً من الأسهم، فهي شريك للمساهم، ولأن الشركة المساهمة لها شخصية اعتبارية مستقلة، ونظراً لأن الزكاة تكليف متعلق بالمال نفسه، فإنها تجب على الشخص الاعتباري (المعنوي) حيث لا يشترط حينئذ التكليف الذي أساسه البلوغ مع العقل.

وقياساً على زكاة الماشية في المذهب الجديد للشافعي القائل بتأثير الخلطة في المواشي وغيرها، وهو مذهب المالكية والحنابلة أيضاً في المواشي فقط، عملاً

بقول ﷺ: «لا يجمع بين متفرّق، ولا يفرَّق بين مجتمع خشية الصدقة»[١] ولأن السهم يعبِّر عن قيمة مالية أو مبلغ من المال، فهو مال تجب فيه الزكاة، فأثَّرت الخلطة في الزكاة كالماشية، ولأن المالين كالمال الواحد في المؤن (التكاليف) من مخزن وناطور وغيرهما، وغير المواشي من النقود والحبوب والثمار وعروض التجارة كالمواشي، فتخف المؤونة إذا كان المخزن والميزان والبائع واحداً.

وحينئذ لا يعفى من زكاة الأسهم في الشركات المساهمة أحد من المساهمين، ولو كانت حصته سهماً واحداً، وتؤدى الزكاة من صافي مال الشركة المساهمة النامي مع نمائه (ربحه) بنسبة ٢,٥٪ وهو ربع العشر[٢] ، فلا تحتسب قيمة الأموال والأصول الثابتة (عروض القنية) كالأراضي والمباني والآلات وغيرها، لأن السهم يمثل حصة في صافي الشركة المساهمة من أموال وأصول ثابتة، وأموال وأصول متداولة (نقود وعروض تجارة) ثم إن في إلزام الشركة المساهمة بإخراج زكاة الأسهم جميعها نفعاً محققاً للفقراء.

وقيام الشركة بدفع الزكاة يغني عن دفع حامل السهم إياها، كما تقدم. ولا مانع في حال توزيع الزكاة من إعطاء صاحب الأسهم زكاته، ليتولى تفرقتها أو إيصالها للمستحقين نيابة عن الشركة، وأصالة عن نفسه. وهذا ما قررته الجمعية العمومية لحاملي أسهم دار المال الإسلامي في السعودية، حيث قرروا إعطاء الحق لمن يريد من المساهمين بسحب الزكاة المستحقة على حصته من الأسهم لتوزيعها بمعرفته الشخصية. ونصَّ القرار أيضاً على استمرار الدار في مباشرة حسم مبالغ الزكاة المستحقة شرعاً، وعلى كل مساهم يرغب في القيام بصرف ما يخصه من مبالغ طلب ذلك قبل ثلاثة أشهر من نهاية السنة المالية، وذلك حتى

---

(١) رواه أحمد والبخاري وأبو داود والنسائي والدارقطني من حديث طويل في صدقة المواشي عن أنس رضي الله عنه.

(٢) أما القول بزكاة الأسهم كزكاة الأصول الثابتة بنسبة ١٠٪ من الأرباح، فهو رأي لا ينسجم مع آراء الفقهاء، كما تبين.

تقوم الدار بتسليمها له على وفق الإجراءات التي تقرها هيئة الرقابة الشرعية للدار.

وتكون زكاة الأسهم كما تقدم بحسب قيمتها التجارية (السوقية) المعلن عنها في الأسواق، لا بقيمتها الاسمية فقط. وتزكى زكاة عروض التجارة بنسبة ٢,٥٪ إذا كانت الشركة تجارية. فإن كانت الشركة صناعية محضة، لا تتاجر ولا تنتج سلعاً تجارية، فلا تزكى الأسهم. أما إن أنتجت سلعاً تجارية كشركة إنتاج الثلاجات فتزكى الأسهم، بعد اقتطاع ما يقابل قيمة الآلات الصناعية والمباني، وتقدر الشركة نفسها زكاة جميع الأسهم وتعلم أصحاب الأسهم بذلك.

حكم حصص التأسيس

حصص التأسيس: هي بمثابة هبة، أو تبرع التزم به أصحاب الشركة لأناس معينين، كنسبة مقتطعة من الربح السنوي، وصحح الإمام مالك هبة المجهول، لأنه تبرع كالنذر والوصية.

ولا مانع من إصدار هذه الحصص، لكن لا يجوز التعامل بها بيعاً وشراء قبل قبضها من الشركة، لعدم جواز التصرف في الأشياء قبل القبض، في رأي الجمهور، عملاً بقوله ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك»[1].

ولا زكاة في حصص التأسيس حتى تقبض ويحول على ادخارها الحول.

* * *

---

(١) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) وابن حبان في صحيحه عن حكيم بن حزام، وقال الترمذي: حسن صحيح.

التعامل مع الشركات المساهمة التي تتعامل بالربا:

لا يختلف الحكم الشرعي حلاله وحرامه بين الفرد والمؤسسة والشركة والدولة، فلا يحل الربا أو الغرر، سواء كان الممارس له شخصاً طبيعياً (إنساناً) أو معنوياً كالشركة والدولة.

لذا يحرم شرعاً التعامل مع شركات مساهمة تتعامل مع البنوك التقليدية الربوية بالفائدة أخذاً وعطاء، قرضاً واقتراضاً، رهناً أو بيعاً فاسداً لمصلحة عامة أو خاصة، قليلة كانت الفائدة أم كثيرة. إلا إذا وجدت ضرورة قصوى بضوابطها الشرعية، فيجوز حينئذ للضرورة -والضرورة تقدر بقدرها- إنقاذ نفسها، لطارئ مؤقت، وذلك باقتراض بالفائدة.

وأما إذا لم يكن هناك ضرورة فلا يجوز، فإن تورطت الشركة بشيء من الفوائد فيجب التخلص منها للفقراء أو لمصلحة خير عامة، وهو ما يسمى في عرف المصارف الإسلامية بالتنقية.

ويمكن استخلاص ضوابط ثلاثة للتعامل مع الشركات المساهمة وهي:

١ - أن تكون الشركة المساهمة المتعامل معها ذات نشاط مشروع: كشركات الأغذية والأحذية والألبسة والمنسوجات والنفط والمعادن والأدوية والكهرباء والخدمات والاستثمارات المشروعة. فإن لم يكن نشاطها مشروعاً بل محرماً كشركات الخمور أو البنوك الربوية أو الفنادق ذات النجوم الخمس التي تشتمل على بارات ومشروبات الخمور ومرقص ولهو خليع، حرم التعامل معها وشراء أسهمها.

٢ - أن يعلم نشاط الشركة بحيث لا يكون جهالة في نشاطها: فإن وجدت الجهالة، حرم الإسهام فيها.

٣ - ألا تشتمل أعمال الشركة المساهمة على أي محظور شرعي كالغرر والاستيراد والتصدير من غير قبض المبيع على الخلاف المذكور لدى فقهائنا في

بيع الشيء قبل قبضه حقيقة أو حكماً. وشراء أسهم الامتياز التي يكون لأصحابها الحصول على ربح من الشركة، سواء ربحت أم خسرت، لأنها تنافي قاعدة المساواة بين الشركاء، وشراء أسهم التمتع التي تجيز الحصول على الأرباح دون الاشتراك في المال أو العمل، لأنها أكل للمال بالباطل.

* * *

قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي في الأسهم والسندات

صدرت قرارات مهمة وحيوية من هذا المجمع بشأن الأسهم والسندات.

أما قرار هذا المجمع في الأسهم: فهو رقم ٦٣ (١/٧) عام ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م في جدة فهو ما يأتي[1]:

أولاً - الأسهم:

١ - الإسهام في الشركات

أ - بما أن الأصل في المعاملات الحل، فإن تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض وأنشطة مشروعة أمر جائز.

ب - لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي محرم كالتعامل بالربا، أو إنتاج المحرمات، أو المتاجرة بها.

جـ - الأصل حرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات، كالربا ونحوه، بالرغم من أن أنشطتها الأساسية مشروعة.

٢ - ضمان الإصدار

ضمان الإصدار: هو الاتفاق عند تأسيس شركة مع من يلتزم بضمان جميع الإصدار من الأسهم، أو جزء من ذلك الإصدار، وهو تعهد مكتوب من الملتزم

---

(١) ص ١٣٥ - ١٣٨ من قرارات وتوصيات المجمع.

بالاكتتاب في كل ما تبقى مما لم يكتتب فيه غيره، وهذا لا مانع منه شرعاً، إذا كان تعهد الملتزم بالاكتتاب بالقيمة الاسمية من دون مقابل لقاء التعهد، ويجوز أن يحصل الملتزم على مقابل عن عمل يؤديه - غير الضمان - مثل إعداد الدراسات أو تسويق الأسهم.

٣- تقسيط سداد قيمة السهم عند الاكتتاب

لا مانع شرعاً من أداء قسط من قيمة السهم المكتتب فيه، وتأجيل سداد بقية الأقساط، لأن ذلك يعتبر من الاشتراك بما عجل دفعه، والتواعد على زيادة رأس المال، ولا يترتب على ذلك محذور؛ لأن هذا يشمل جميع الأسهم، وتظل مسؤولية الشركة بكامل رأس مالها المعلن بالنسبة للغير، لأنه هو القدر الذي حصل العلم والرضا به من المتعاملين مع الشركة.

٤ - السهم لحامله

بما أن المبيع في السهم لحامله: هو حصة شائعة في موجودات الشركة، وأن شهادة السهم هي وثيقة لإثبات هذا الاستحقاق في الحصة، فلا مانع شرعاً من إصدار أسهم في الشركة بهذه الطريقة وتداولها.

٥ - محل العقد في بيع الأسهم

إن المحل المتعاقد عليه في بيع السهم: هو الحصة الشائعة من أصول الشركة، وشهادة السهم عبارة عن وثيقة للحق في تلك الحصة.

٦ - الأسهم الممتازة

لا يجوز إصدار أسهم ممتازة، لها خصائص مالية تؤدي إلى ضمان رأس المال أو ضمان قدر من الربح أو تقديمها عند التصفية، أو عند توزيع الأرباح.

ويجوز إعطاء بعض الأسهم خصائص تتعلق بالأمور الإجرائية أو الإدارية.

٧- التعامل في الأسهم بطرق ربوية

أ - لا يجوز شراء السهم بقرض ربوي يقدمه السمسار أو غيره للمشتري لقاء رهن السهم، لما في ذلك من المراباة وتوثيقها بالرهن، وهما من الأعمال المحرمة بالنص على لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده.

ب - لا يجوز أيضاً بيع سهم لا يملكه البائع، وإنما يتلقى وعداً من السمسار بإقراضه السهم في موعد التسليم، لأنه من بيع مالا يملك البائع، ويقوى المنع إذا اشترط إقباض الثمن للسمسار لينتفع به بإيداعه بفائدة للحصول على مقابل الإقراض.

٨- بيع السهم أو رهنه

يجوز بيع السهم أو رهنه، مع مراعاة ما يقضي به نظام الشركة، كما لو تضمن النظام تسويغ البيع مطلقاً أو مشروطاً بمراعاة أولوية المساهمين القدامى في الشراء، وكذلك يعتبر النص في النظام على إمكان الرهن من الشركاء برهن الحصة الشائعة.

٩- إصدار أسهم مع رسوم إصدار

إن إضافة نسبة معينة مع قيمة السهم، لتغطية مصاريف الإصدار، لا مانع منها شرعاً، ما دامت هذه النسبة مقدرة تقديراً مناسباً.

١٠- إصدار أسهم بعلاوة إصدار أو حسم (خصم) إصدار

يجوز إصدار أسهم جديدة لزيادة رأس مال الشركة، إذا أصدرت بالقيمة الحقيقية للأسهم القديمة - حسب تقويم الخبراء لأصول الشركة - أو بالقيمة السوقية.

١١- ضمان الشركة شراء الأسهم

يرى المجلس تأجيل إصدار قرار في هذا الموضوع لدورة قادمة لمزيد من البحث والدراسة[1].

---

(١) والذي أراه جواز هذا التصرف لأنه تبرع من الشركة لحصة منها تمثلها بعض الأسهم.

١٢- تحديد مسؤولية الشركة المساهمة المحدودة

لا مانع شرعاً من إنشاء شركة مساهمة ذات مسؤولية محدودة برأس مالها، لأن ذلك معلوم للمتعاملين مع الشركة، وبحصول العلم ينتفي الغرر عمن يتعامل مع الشركة[١].

كما أنه لا مانع شرعاً من أن تكون مسؤولية بعض المساهمين غير محدودة بالنسبة للدائنين من دون مقابل، لقاء هذا الالتزام، وهي الشركات التي فيها شركاء متضامنون[٢]، وشركاء محدودو المسؤولية.

١٣- حصر تداول الأسهم بسماسرة مرخّصين، واشتراط رسوم للتعامل في أسواقها

يجوز للجهات الرسمية المختصة أن تنظم تداول بعض الأسهم، بألاّ يتم إلا بواسطة سماسرة مخصوصين ومرخصين بذلك العمل، لأن هذا من التصرفات الرسمية المحققة لمصالح مشروعة.

وكذلك يجوز اشتراط رسوم لعضوية المتعامل في الأسواق المالية، لأن هذا من الأمور التنظيمية المنوطة بتحقيق المصالح المشروعة.

قرار مجمع الفقه في السندات

صدر أيضاً قرار في مجمع الفقه الإسلامي الدولي برقم ٦٠ (٦/١١) بشأن السندات عام ١٤١٠هـ/١٩٩٠م[٣].

بعد الاطلاع على أن السند «شهادة يلتزم المُصْدِر بموجبها أن يدفع لحاملها القيمة الاسمية عند الاستحقاق، مع دفع فائدة متفق عليها منسوبة إلى القيمة

---

(١) وهذا موافق لحكم في شركة العنان بحصر المسؤولية عن ديون الشركة بمقدار مساهمة الشريك فيها.

(٢) وهذا جائز أيضاً عملاً بحكم في شركة المفاوضة بضمان كل شريك مفاوض جميع التزامات أو ديون الشركة، او تحمل ديون بقية الشركاء.

(٣) ص ١٢٦ - ١٢٧ من قرارات وتوصيات المجمع.

الاسمية للسند، أو ترتيب نفع مشروط، سواء أكان جوائز توزع بالقرعة أم مبلغاً مقطوعاً أم حسماً» قرر ما يلي:

أولاً: إن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه، أو نفع مشروط، محرمة شرعاً من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية سواء أكانت الجهة المصدر لها خاصة أم عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسميتها شهادات أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً أو ريعاً أو عمولة أو عائداً.

ثانياً: تحرم أيضاً السندات ذات الكوبون الصِّفْري باعتبارها قروضاً يجري بيعها بأقل من قيمتها الاسمية، ويستفيد أصحابها من الفروق، باعتبارها حسماً لهذه السندات.

ثالثاً: كما تحرم أيضاً السندات ذات الجوائز، باعتبارها قروضاً اشترط فيها نفع أو زيادة بالنسبة لمجموع المقرضين، أو لبعضهم لا على التعيين، فضلاً عن شبهة القمار.

رابعاً: من البدائل للسندات المحرمة- إصداراً أو شراء أو تداولاً- السندات أو الصكوك القائمة على أساس المضاربة لمشروع أو نشاط استثماري معين، بحيث لا يكون لمالكيها فائدة أو نفع مقطوع، وإنما تكون لهم نسبة من ربح هذا المشروع، بقدر ما يملكون من هذه السندات أو الصكوك، ولا ينالون هذا الربح إلا إذا تحقق فعلاً، ويمكن الاستفادة في هذا من الصيغة التي تم اعتمادها بالقرار رقم ٣٠ (٥/٤) لهذا المجمع بشأن سندات المقارضة.

شهادات الاستثمار

هي سندات يشتريها الشخص بقصد الربح والادخار عن طريق استثمارات خاصة، مع ضمان رد المثل وزيادة.

وحكمها: أنها كبقية أنواع السندات يحرم التعامل بها، أياً كان نوعها، سواء شهادة الاستثمار فئة (أ) أو فئة (ب) أو فئة (ج)، لأنها مجرد قروض لأجل على الشركة أو المؤسسة التي أصدرتها، بفائدة مشروطة وثابتة، فهي من ربا النَّساء أو ربا الجاهلية الذي حرمه اللّه تعالى بقول: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥]. وهذا يشمل ربا الفضل وربا النَّساء، أي لأجل. ونصت لجنة الفتوى بالأزهر سنة ١٩٦٥م على أن هاتين الشهادتين قرض بفائدة والفائدة من الربا، والربا حرام.

وهي في الواقع مجرد صورة من صور ودائع البنوك ذات الفوائد، ولا يوجد فيها استثمار بطريق مشروع، وإنما تودع لدى البنوك الربوية، ويؤخذ عنها فائدة، يعطى بعضها لمالكها وبعضها للمؤسسة التي أصدرتها، بعد أن يستخدمها البنك في الإقراض الربوي، فهي كبقية ودائع البنوك التي هي قروض ترد لأصحابها مع فوائدها، ويعدّها البنك من أوعية الادخار بفائدة. وإذا قبلها البنك نيابة عن الدولة، فتعتبر إحدى السندات الحكومية أو سندات الخزينة، وهي قروض ربوية[1].

ولا يؤبه لبعض الفتاوى الضالة التي تجعلها مشروعة على أساس أنها صورة من صور المضاربة ذات النفع للفرد والأمة والدولة ومساعدتها، أو أنها نوع من المكافأة أو الهبة، أو وديعة مأذون في استعمالها، مع ضمان الوديع رد مثلها، مع زيادة مشروطة متفق عليها، وهذا في الواقع قرض ربوي.

والواقع أن المضاربة وهي تقديم رأس المال من جانب والعمل من جانب آخر لا تنطبق على هذه الشهادات، إذ لا يوجد عمل، ولا يصح في المضاربة ضمان ربح معين، والخسارة دائماً على صاحب المال، ولا يعتبر تراضي الطرفين، لأن التراضي المقبول شرعاً هو في المعاملة المشروعة، أما في المعاملة المحرمة كالقمار

(١) حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار، أ-د: علي السالوس: ص ٦٩ وما بعدها.

مثلاً فلا اعتبار للتراضي أصلاً. وليس في هذه الشهادات أصلاً فكرة الهبة أو المكافأة، بدليل أن الهبات المحضة أو التبرعات لا تكون في مقابل أخذ الأموال.

وأما تورط بعض المفتين الآخرين بإباحة شهادة الاستثمار من فئة (ج) على أنها من قبيل الوعد بالجائزة، أي بالجعالة فهو مرفوض أيضاً، لأن الجائزة تكون في مقابل عمل كرد ضائع أو تفوق علمي أو إنجاز ابتكار، أو حفظ كتاب اللّه مثلاً، وهذه الشهادة حرام أيضاً لأنها ثمرة الإقراض بفائدة. وأما القرعة أو استعمال دواليب الحظ بين أصحاب هذه الشهادة لتوزيع الجوائز فهو مجرد قمار. بل إن هذه الشهادة أشد تحريماً، لأن ما يسمى ربحاً وهو في الواقع فائدة يوزع على بعض مالكي الشهادة، والفئتان (أ و ب) توزع فيهما الفائدة - وليس مجرد الربح المشروع- على الكل.

والخلاصة: لا يصح القول بإباحة شهادات الاستثمار أياً كان نوعها، لأنها قرض ربوي في الواقع، فلا تنطبق على شهادتي (أ) و (ب) ضوابط المضاربة الشرعية، كما لا تنطبق على شهادة (جـ) أنها وعد بجائزة، لأن الربح المزعوم في الشهادتين الأوليين مجرد ربا نَسَاء حرام، وفي شهادة (جـ) رباً وميسر، وكلها تعتمد على التضليل والتدليس والخداع، لأنها ناتجة عن الربا الحرام أو فوائد القروض الربوية.

سندات المقارضة

اقترح الباحثون بدائل عن السندات لتغطية عجز ميزانية الدولة منها: القرض الحسن من الأفراد، ومنها الاستفادة من الحسابات الجارية لدى البنوك باعتبارها قرضاً مضموناً على البنك، وصاحب الحساب مقرض، ومنها الأخذ بحكم تعجيل الزكاة، والحض على التبرعات والإنفاق في سبيل اللّه، وفرض ضرائب استثنائية كضريبة الخراج في الماضي التي أجازها العلماء الثقات كالقرطبي

والشاطبي والغزالي وغيرهم، ومنها ما سمي في الأردن: سندات المقارضة، والمقارضة: المضاربة.

وسندات المقارضة كما عرفها القانون الأردني: هي الوثائق المحددة القيمة التي تصدر بأسماء مالكيها، مقابل الأموال التي قدموها لصاحب المشروع بعينه، بقصد تنفيذ المشروع واستغلاله وتحقق الربح.

وعرفها الدكتور سامي حمود مبتدع فكرتها: بأنها الوثائق الموحدة القيمة والصادرة بأسماء من يكتتبون فيها مقابل دفع القيمة المحررة بها. وذلك على أساس المشاركة في نتائج الأرباح والإيرادات المتحققة من المشروع المستثمر فيه بسحب النسب المعلنة على الشيوع، المتبقية من الأرباح الصافية، لإطفاء قيمة السندات جزئياً على السداد التام [1].

وهي تقوم على العناصر الآتية[2]:

١- تمثل سندات المقارضة حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة، وحامل السند مالك لحصة شائعة في المشروع.

٢- الاكتتاب في هذه السندات إيجاب. وقبول الجهة المُصْدِرة قبول، وذلك كالإيجاب والقبول في عقد المضاربة، ولابد في الحالين من مراعاة شروط صحة المضاربة كالعلم برأس المال ونسبة توزيع الأرباح.

٣- هذه السندات قابلة للتداول في سوق الأوراق المالية.

٤- يسترد صاحب السند قيمته تدريجاً من صافي أرباح الجهة المصدرة، بحيث تخصص نسبة منها لإطفاء قيمة السند الأصلية، ولكن يجب أن يتم ذلك شرعاً بحسب القيمة السوقية للسند لا القيمة الاسمية.

---

(١) بحث سندات المقارضة للدكتور سامي حمود: ص١٣، ومثله بحث سندات المقارضة للدكتور عبد السلام العبادي: ص ٦-٧.

(٢) المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور محمد عثمان شبير: ص ٢٣٠- ٢٣١.

٥- يضمن طرف ثالث كالدولة رأس مال المكتتبين بحيث لا يتعرضون للخسارة، ويحصلون على أموالهم كاملة، سواء ربح المشروع أم خسر، تشجيعاً للاكتتاب في هذه السندات.

حكم هذه السندات

لا مانع شرعاً من تقسيم رأس مال المضاربة إلى حصص متساوية القيمة. وأما **تداول** هذه السندات: فإن كان قبل بدء العمل في المشروع فلا يجوز، لأنه مبادلة نقد بنقد، وهو لا يجوز، وأما إن كان بعد العمل في المشروع، فيجوز التداول إذا كان ما تمثله السندات تغلب فيه موجودات المشروع وأعيانه ومنافعه على النقود والديون. فإن كانت الموجودات كلها ديوناً كما في حال إفلاس المشروع، وصيرورة السندات ديوناً على المشروع، فلا يجوز حينئذ بيع السندات، لأنه بيع دين بدين، وهو غير جائز شرعاً.

وأما إطفاء سندات المقارضة من قبل جهة إصدار السندات: فيتم عن طريق شراء هذه الجهة السندات بالتقسيط، أو الاسترداد بالتدرج، فيسترد صاحب السندات قيمتها الاسمية وزيادة من الربح.

وهذا جائز بشرط كون القيمة هي القيمة السوقية، وألا يتحول عقد المضاربة أو القراض إلى قرض، وألا يشتمل على ضمان أو كفالة برد مثل قيمة السند وزيادة على رأس ماله.

وأما كفالة الحكومة القيمة الاسمية للسند: فهو أمر جائز لأنه تبرع من طرف ثالث، على أساس الوعد الملزم. وحينئذ يتفادى المكتتبون الخسارة المحتملة، لكن كفالة الدولة لجهة إصدار كوزارة الأوقاف تعد كفالة من عامل المضاربة، لأن هذه الوزارة إحدى وزارات الحكومة في الدولة، فلا تقبل هذه الكفالة شرعاً، لأنها كفالة من عامل المضاربة بالفعل، إلا إذا لوحظ كون الدولة

شخصية معنوية مستقلة عن شخصية وزارة الأوقاف. وكذلك ينبغي أن تكون الكفالة للقيمة السوقية وليس القيمة الاسمية.

وعليه تكون عملية إصدار هذه السندات مشتملة على مخالفات شرعية على النحو الذي ظهرت فيه في الأردن- وزارة الأوقاف، وتصح العملية بحسب ضوابط قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي الآتي نصه:

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار.

صدر هذا القرار في دورة المجمع الرابعة بجدة، ورقمه ٣٠ (٤/٥) بتاريخ ١٤٠٨هـ /١٩٨٨ ونصه:

أولاً: من حيث الصيغة المقبولة شرعاً لصكوك المقارضة:

١ - سندات المقارضة: هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك مِلْكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه.

ويفضل تسمية هذه الأداة الاستثمارية صكوك المقارضة.

٢ - الصورة المقبولة شرعاً لسندات المقارضة بوجه عام لابد أن تتوافر فيها العناصر التالية:

العنصر الأول: أن يمثل الصك ملكية حصة شائعة في المشروع الذي أُصدرت الصكوك لإنشائه أو تمويله، وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته.

العنصر الثاني: يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أن شروط التعاقد تحددها نشرة الإصدار، وأن الإيجاب يعبر عنه الاكتتاب في هذه الصكوك، وأن القبول تعبر عنه موافقة الجهة المصدرة.

ولا بد من أن تشتمل نشرة الإصدار على جميع البيانات المطلوبة شرعاً في عقد القراض (المضاربة) من حيث بيان معلومية رأس المال وتوزيع الربح مع بيان الشروط الخاصة بذلك الإصدار على أن تتفق جميع الشروط مع الأحكام الشرعية.

العنصر الثالث: أن تكون صكوك المقارضة قابلة للتداول بعد انتهاء الفترة المحددة للاكتتاب باعتبار ذلك مأذوناً فيه من المضارب عند نشوء السندات مع مراعاة الضوابط التالية:

أ- إذا كان مال القراض المتجمع بعد الاكتتاب وقبل المباشرة في العمل ما يزال نقوداً، فإن تداول صكوك المقارضة يعتبر مبادلة نقد بنقد، وتطبق عليه أحكام الصرف.

ب- إذا أصبح مال القراض ديوناً، تطبق على تداول صكوك المقارضة أحكام التعامل بالديون.

جـ - إذا صار مال القراض موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيان والمنافع، فإنّه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقاً للسعر المتراضى عليه، على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعياناً ومنافع. أما إذا كان الغالب نقوداً أو ديوناً، فتراعى في التداول الأحكام الشرعية التي ستبينها لائحة تفسيرية توضع وتعرض على الجميع في الدورة القادمة.

وفي جميع الأحوال يتعين تسجيل التداول أصولياً في سجلات الجهة المصدرة.

العنصر الرابع: إن من يتلقى حصيلة الاكتتاب في الصكوك الاستثمارية وإقامة المشروع بها هو المضارب، أي عامل المضاربة، ولا يملك من المشروع إلا بمقدار ما قد يسهم به بشراء بعض الصكوك، فهو رب مال بما أسهم به، بالإضافة إلى أن المضارب شريك في الربح، بعد تحققه، بنسبة الحصة المحددة له في نشرة الإصدار، وتكون ملكيته في المشروع على هذا الأساس. وأن يد المضارب على

حصيلة الاكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هي يد أمانة، لا يضمن إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية.

٣- مع مراعاة الضوابط السابقة في التداول: يجوز تداول صكوك المقارضة في أسواق الأوراق المالية، إن وجدت، بالضوابط الشرعية، وذلك وفقاً لظروف العرض والطلب، ويخضع لإرادة العاقدين. كما يجوز أن يتم التداول بقيام الجهة المصدرة في فترة دورية معينة بإعلان أو إيجاب يوجه إلى الجمهور، تلتزم بمقتضاه خلال مدة محددة بشراء هذه الصكوك، من ربح مال المضاربة بسعر معين، ويحسن أن تستعين في تحديد السعر بأهل الخبرة، وفقاً لظروف السوق والمركز المالي للمشروع. كما يجوز الإعلان عن الالتزام بالشراء من غير الجهة المصدرة من مالها الخاص، على النحو المشار إليه.

٤- لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً، بطل شرط الضمان، واستحق المضارب ربح مضاربة المثل.

٥- لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار ولا صك المقارضة الصادر بناء عليها على نص يلزم بالبيع، ولو كان معلقاً أو مضافاً للمستقبل. وإنما يجوز أن يتضمن صك المقارضة وعداً بالبيع، وفي هذه الحالة لا يتم البيع إلا بعد معرفة القيمة المقدرة من الخبراء وبرضا الطرفين.

٦- لا يجوز أن تتضمن نشرة الإصدار ولا الصكوك المصدرة على أساسها نصاً يؤدي إلى احتمال اختصاص الشركة في الربح، فإن وقع كان العقد باطلاً.

ويترتب على ذلك:

أ- عدم جواز اشتراط مبلغ محدد لحملة الصكوك أو صاحب المشروع في نشرة الإصدار وصكوك المقارضة الصادرة بناء عليها.

ب - أن محل القسمة: هو الربح بمعناه الشرعي، وهو الزائد عن رأس المال، وليس الإيراد أو الغلة. ويعرف مقدار الربح: إما بالتنضيض أو بالتقويم للمشروع بالنقد، وما زاد عن رأس المال عند التنضيض أو التقويم، فهو الربح الذي يوزع بين حملة الصكوك وعامل المضاربة، وفقاً لشروط العقد.

جـ - أن يعدّ حساب أرباح وخسائر للمشروع، وأن يكون معلناً وتحت تصرف حملة الصكوك.

٧- يستحق الربح بالظهور، ويملك بالتنضيض أو التقويم، ولا يلزم إلا بالقسمة. وبالنسبة للمشروع الذي يدرّ إيراداً أو غلة، فإنه يجوز أن توزع غلته، وما يوزع على طرفي العقد قبل التنضيض (التصفية) يعتبر مبالغ مدفوعة تحت الحساب.

٨- ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار على اقتطاع نسبة معينة في نهاية كل دورة، إما من حصة حملة الصكوك في الأرباح في حالة وجود تنضيض دوري، وإما من حصصهم في الإيراد أو الغلة الموزعة تحت الحساب ووضعها في احتياطي خاص لمواجهة مخاطر خسارة رأس المال.

٩- ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد، بالتبرع من دون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد، وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها، بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد.

* * *

المبحث العاشر

الإجارة، والإجارة المنتهية بالتمليك صور التطبيق ومدى شرعيتها

تقديم

في عالم الاستثمار الإسلامي وتحت مظلة المصارف الإسلامية، وجدت أدوات استثمار، بعضها قديم معروف كالسَّلَم والاستصناع والمرابحة وبيع الأجل أو بيع التقسيط، وبعضها حديث النشأة تم تعديله وصياغته بدقة على وفق المقررات والمناهج الإسلامية ومن أهمها الإجارة المنتهية بالتمليك التي حققت مصلحة كل من المؤجر والمستأجر، وكانت أداة ناجحة من أدوات الاستثمار القصيرة الأجل، فكان جديراً بحثها وإلقاء مزيد من الضوء على مدى مشروعيتها وتطبيقاتها وصورها، وكان موضوعها أحد موضوعات ندوة مجموعة البركة للاستثمار والتنمية المنعقدة في دمشق في الفترة الواقعة في ٦-٧ رجب عام ١٤٢١ هـ، الموافق ٤-٥/١٠/٢٠٠٠م.

* * *

خطة البحث

- تعريف الإجارة المنتهيـة بـالتمليك وتـاريخ نشـأتها، والفـرق بينهـا وبـين الإجارة العادية.
- مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك.
- ما تثيره من إشكالات.
- صور تطبيقاتها ومدى شرعيتها.
- بدائلها.

* * *

تعريـف الإجـارة المنتهيـة بـالتمليك وتـاريخ نشـأتها، والفـرق بينـها وبين الإجارة العادية (التشغيلية):

الإجارة المنتهية بالتمليك: هي تمليك منفعة بعض الأعيـان كـالدور والمعدَّات، مدة معينة من الزمن، بأجرة معلومة تزيد عادة عـن أجـرة المثـل، علـى أن يملِّـك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر، بناء على وعد سابق بتمليكها، في نهاية المدة أو في أثنائها، بعد سداد جميع مستحقات الأجرة أو أقساطها، وذلك بعقـد جديـد. أي أن يتم تمليكها بعقد مستقل وهو إما هبة، وإما بيع بثمن حقيقي أو رمزي.

مثل أن يشتري المصرف الإسلامي عقـاراً أو آلـة معينـة، لا بقصـد التمليـك والاقتناء، وإنما بقصد الاستثمار، عن طريق إيجـار هـذا الشـيء، مـدة سـنة مثـلاً بأجرة المثل أو أكثر، تدفع على أقساط معينة، ثم يتملك المستأجر هـذا الشـيء، بناء على وعد سابق عن الشراء، بمقتضى عقد جديد كهبـة أو بيـع، بعـد انتهـاء مدة الإجارة أو في أثنائها.

وميزة هذه الإجارة: أن المصرف (البنك) لا يقتني هذه الموجودات والأصول، وإنما يشتريها استجابة لطلب العميل (المستأجر). وهي في النتيجة تشبه بيع التقسيط.

وتختلف عن الإجارة المعتادة (التشغيلية) في شيئين:

الأول: أن الإجارة المنتهية بالتمليك تشتمل على عقدين مستقلين:

أولهما: عقد إجارة يستمر طوال المدة المتفق عليها.

وثانيهما: عقد تمليك العين المؤجرة في نهاية المدة، إما بالبيع بثمن حقيقي أو رمزي، وإما بالهبة. وذلك بحسب وعد ملزم بالبيع قبل إبرام الإجارة أو في أثناء المدة.

الثاني: أن العين المؤجرة يقتنيها المصرف (المؤجر) بعد تقدم العميل بطلب استئجارها، وتكون الأجرة عادة أكثر من الأجرة المعتادة، وتحسب على أساس تكلفة السلعة، بالإضافة إلى الربح. ثم تزول ملكية المؤجر عن العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإجارة، وتؤول إلى ملكية المستأجر بعقد جديد: وهو إما هبة، أو بيع بثمن رمزي أو حقيقي، عملاً بوعد سابق بالتمليك. أما العين في الإجارة التشغيلية فتكون عادة في ملك المصرف قبل طلب العميل إبرام الإجارة. وهذا يعني أن تملك المستأجر العين المؤجرة يتم بعقد مستقل عن عقد الإجارة، وبعد انتهاء الإجارة، مما يجعل الإجارة المنتهية بالتمليك مختلفة عن البيع المعلق على شرط وفاء الثمن، فهذا البيع جرى سابقاً، وأما البيع الحادث بعد الإجارة، فهو عقد جديد.

وكذلك تختلف الإجارة المنتهية بالتمليك عن عقد أو بيع التقسيط: في أن هذا البيع عقد منجز منذ البداية، ولكن الثمن مقسط على أقساط معينة، ولا يتجدد العقد بدفع جميع الأقساط، فهو عقد واحد. وأما هذه الإجارة فتشتمل في النهاية على عقدين: عقد إجارة أولاً، تنطبق عليه أحكام الإجارة، ما دامت

مدتها قائمة، ثم عقد جديد آخر عند انتهاء مدة الإجارة أو في أثنائها: إما هبة أو بيع، بناء على وعد سابق عن الإجارة، إما مستقل عن الإجارة، أو في أثنائها، أو بعد نهاية مدة الإيجار.

وأما تاريخ نشأة الإجارة المنتهية بالتمليك: فيعود إلى القانون الإنجليزي في إيجاد ما يسمى بالبيع الإيجاري أو الإجارة التمليكية، لترغيب العملاء بالشراء بالتقسيط في مجال التجارة، ثم لتسويق المنتجات الصناعية ببيع الآلات والمعدَّات والمكائن، حيث تبقى ملكية الأعيان للبائع حتى يتم سداد جميع الأقساط، مما حمل فقهاء القانون المصري على اعتبار هذا النوع بيعاً بالتقسيط، واقتصر النظام الإنجليزي على وصفه بأنه عقد إيجار، والقضاء الفرنسي على أنه مركب من عمليتين، تستقل كل منهما عن الأخرى، وهو أنه إيجار يليه بيع، واتجه أكثر الشراح إلى أنه إيجار مقرون بالبيع[1]. وهذا التصور الأخير للقضاء الفرنسي هو ما يقره الفقه الإسلامي الذي يمنع من الصفقتين في صفقة، أو البيعتين في بيعة، أي إن الإجارة التمليكية في صورتها الغربية غير جائزة في شرعنا، وإنما الجائز هو كما تقدم وجود عقدين مستقلين، والثاني منهما مبني على وعد سابق عن العقد الأول.

* * *

مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك

الإجارة المنتهية بالتمليك أداة ناجحة مشروعة في الإسلام، من أدوات الاستثمار في دائرة أعمال أو أنشطة المصارف الإسلامية، بحسب المناهج أو الصفة التي تتفق مع قواعد الإسلام وأحكامه، للأدلة الآتية:

---

(١) الوسيط في شرح القانون المدني للدكتور عبد الرزاق السنهوري ٤/١٧٧ وما بعدها.

١- هذه الإجارة ليست مشتملة على إجارة وبيع في آن واحد، فذلك منهي عنه شرعاً كما سيأتي بيانه، وإنما هي قائمة على أساس عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر.

- **الأول:** هو الإيجار، سواء كانت الأجرة عادية كأجرة المثل أم أكثر من ذلك، لأن الإجارة بيع المنفعة، والمتعاقدان حُرَّان في إبرام العقد بالتراضي بأي عوض، ولا حجر في الإسلام على البيع بأي ثمن شاء البائع إلا لحظر أو تسعير من الدولة.
- **والثاني:** هو البيع أو الهبة في نهاية مدة الإجارة أو في أثنائها، عملاً بوعد سابق ملزم غير مقترن بعقد الإجارة، ولا مانع شرعاً من اتفاق جديد على معقود عليه بعد انتهاء مدة العقد الأول.

والعقد الأول يقتصر حكمه أو أثره على تملك المستأجر المنفعة، والأجرة مقابل المنفعة، ويطبق عليه أحكام الإجارة.

والعقد الثاني يترتب عليه انتقال ملكية العين المؤجرة بعد تصفية آثار العقد الأول بانتهاء مدة الإجارة أو حتى في أثنائها بوعد مجرد، لأن الإجارة يجوز إضافتها إلى المستقبل، أما البيع فأثره ناجز فلا يجوز إضافته لوقت في المستقبل.

والعقد الجديد: إما بعوض وهو البيع بثمن رمزي أو حقيقي، عملاً بمبدأ حرية التعاقد أو التراضي، وإما بغير عوض: وهو الهبة، وكل إنسان غير محجور عليه له أهلية التصرف بماله كما يشاء. وكل من هذين العقدين عقد جديد مستقل عن الإجارة، ويتم بعد انتهاء مدة الإجارة.

٢- الأصل الراجح فقهاً هو رأي متأخري الحنابلة: وهو حرية التعاقد أو الاشتراط وكون الأصل في ذلك هو الإباحة، ما لم يكن الشرط مصادماً نصاً شرعياً بسبب وجود الربا أو الغرر مثلاً فيه، أو كان منافياً قواعد الشرع ومقاصده، أو منافياً مقتضى العقد، بأن يهدم أو ينقض الحكم الأصلي للعقد،

ونقض الحكم الأصلي للعقد بالشرط: هو كما قرر ابن تيمية رحمه الله بسبب «الجمع بين النقيضين»[١] لأن الغاية شرع، والشرط تصرف، ولا يجوز للتصرف أن يلغي الشرع، ولأنه جمع بين متنافيين. وتقرير كون «الأصل في العقود والشروط الإباحة» أو مبدأ حرية التعاقد أو مبدأ سلطان الإرادة بالتعبيرالقانوني: إنما هو بدليل مجموعة أحاديث، منها: «المسلمون عند شروطهم»[٢] وقول عمر رضي الله عنه: «مقاطع الحقوق عند الشروط، ولك ما اشترطت»[٣].

٣- إن وجود وعد بين عاقدي الإجارة المنتهية بالتمليك ببيع العين المؤجرة مستقبلاً، قبل الإجارة أو في أثنائها: لا يمسّ كيان الإجارة ولا البيع، لاستقلال كل منهما عن الآخر، ولا يكون أحدهما سبباً في الوقوع في الربا أو الغرر، إذ ليس ذلك من عقود العِينة[٤] ولا يشتمل على غرر أو جهالة، للعلم بجميع مقومات أو عناصر العقد.

٤- أجاز المالكية[٥] بصراحة اجتماع الإجارة مع البيع، صفقة واحدة، سواء كانت الإجارة في نفس المبيع كشراء شخص ثوباً بدراهم معلومة، على أن يخيطه البائع، أو شرائه جلداً على أن يخرزه، أو كانت الإجارة في غير المبيع كشراء شخص ثوباً بدراهم معلومة على أن ينسج له آخر.

وهذا، وإن وصف في رأي بعضهم بأنه عقد بشرط، لكنه في الواقع عقدان في عقد، لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الحالتين إذا اتخذ أحدهما سبيلاً أو جسراً للربا أو انتفاع أحد العاقدين منفعة زائدة لا يقابلها شيء للعاقد الآخر.

---

(١) فتاوى ابن تيمية ٣/٢٣٩.

(٢) رواه الترمذي من حديث عمرو بن عوف، وقال: هذا حديث حسن صحيح، بلفظ ((المسلمون على شروطهم)).

(٣) أعلام الموقعين ٣/٣٣٨.

(٤) العينة: بيع شيء بثمن مؤجل للمستقبل، ثم شراؤه بثمن أقل في الحال. فهو جسر للربا.

(٥) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٤/٥، ط عيسى البابي الحلبي.

ولا فرق بعد تجويز المالكية كون العقدين في صفقة واحدة أن يكون أحدهما أصلاً والآخر تبعاً، إذ لا يترتب على ذلك محظور شرعي، فالأمثلة التي ذكرها المالكية واردة على حالة كون البيع أصلاً والإجارة تبعاً، ولا مانع كما في الإجارة المنتهية بالتمليك وجود العكس بأن تكون الإجارة أصلاً، والبيع تبعاً لها، لأن المهم هو استقلال أحدهما عن الآخر، وكون أحدهما في هذه الإجارة غير مشروط في الآخر، وإنما وجد البيع بمجرد وعد غير مقترن بالإجارة حين بدئها، وإنما قبلها أو في أثنائها أو في نهاية مدة الإجارة، مع استقلال أحدهما عن غيره، إذ لا يجوز ربط أحد العقدين بالآخر، أو تضمين الإجارة شرط البيع، ويقتصر الأمر على الوعد بالبيع، وهذا شيء طبيعي لا ضير فيه ولا حرج ولا خطر شرعي.

* * *

مؤيدات المشروعية من الفتاوى والقرارات

لقد صدرت بعض الفتاوى والقرارات من هيئات علمية موثوقة تؤيد مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك بالصفة الإسلامية. أما قرار هيئة كبار العلماء في السعودية بالمنع فهو منصب على الصورة الأصلية لهذا العقد بصورته الغربية: وهو الإجارة التمليكية، وهو صحيح.

أما الصفة الإسلامية ففيها فتوى وقرار:

أما الفتوى: فهي الصادرة عن الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي في (٧-١١/٣/١٩٨٧م) حيث اعتبرت هذا العقد المستجد صحيحاً، فيه إجارة وهبة، بالشروط الآتية التي لا تخرج عن أحكام وشروط الإجارة العامة:

١) ضبط مدة الإجارة وتطبيق أحكامها طوال تلك المدة.

٢) تحديد مقدار كل قسط من أقساط الأجرة.

٣) نقل الملكية إلى المستأجر في نهاية المدة، بواسطة هبتها له، تنفيذاً لوعد سابق بذلك بين البنك (المالك) والمستأجر.

وأما القرار: فهو قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٤٤ (٦/٥) في دورته المنعقدة في الكويت من (١-٦ من جمادى الأولى/١٤٠٩ هـ الموافق ١٠-١٥/١٢/١٩٨٨م) والذي جاء فيه:

أولاً: الأولى الاكتفاء عن صور الإيجار المنتهي بالتمليك ببدائل أخرى، منها البديلان الآتيان:

الأول: البيع بالأقساط مع الحصول على الضمانات الكافية.

الثاني: عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر، بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في واحد من الأمور الآتية:

- مدّ مدة الإجارة.
- إنهاء عقد الإجارة، وردّ العين المأجورة إلى صاحبها.
- شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة. أي إن الإجارة المنتهية بالتمليك بموجب هذا القرار تتضمن عقدين مستقلين، وهما الإجارة، ثم يليها البيع.

ويمكن تحليل مراحل الإجارة المنتهية بالتمليك إلى ما يأتي:

١) عقد إجارة لمدة محددة.

٢) وعقد ملزم للمصرف بتمليك العين المؤجرة في نهاية مدة الإجارة بالهبة أو بالبيع.

٣) ربط الإجارة والبيع والوعد في صورة عقد واحد، ولكن في الواقع هناك عقدان مستقلان.

٤) تحوُّل الإجارة إلى بيع ينقل ملكية المبيع للمستأجر بعد وفاء جميع أقساط الأجرة، فيصير بيع تقسيط.

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط عدم نقل الملكية إلا بعد الوفاء بجميع الثمن، وهو المرحلة الرابعة، على قولين[1]:

القول الأول لجمهور الفقهاء: فإنهم ذهبوا إلى عدم جواز اشتراط نقل الملكية في المبيع إلا بعد الوفاء بجميع الثمن، لأنه ينافي مقتضى العقد، لأن البيع يقتضي نقل ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد انعقاد العقد.

القول الثاني للمالكية والحنابلة وابن شبرمة: فإنهم رأوا جواز هذا الشرط، لأن الأصل في العقود والشروط الإباحة، عملاً بالحديث السابق: «المسلمون على شروطهم». وهذا القول هو الراجح، لأن هذا الشرط يحقق غرضاً مشروعاً للبائع، فلا يكون ممنوعاً شرعاً، لأن إيقاف مقتضى عقد البيع المقسط فيه الثمن وهو نقل الملكية، يقابل الرضا بتأجيل الثمن، ولم يتحقق مقصود البائع بالحصول على الثمن، فإذا تعادل العاقدان في العوض والمعوض عنه، لم يجز التدخل في مقتضى العقد الذي رتّبه الشرع على البيع المنجز.

* * *

ما تثيره الإجارة المنتهية بالتمليك من إشكالات

هناك تساؤلات أو إشكالات يثيرها مانعو هذا العقد وأهمها ما يأتي:

أولاً- مسألة القول بإلزام الوعد

الوعد عند جمهور الفقهاء ملزم ديانة لا قضاء، والمواعدة ملزمة للطرفين، لكن فقهاء الحنفية جعلوا الوعد ملزماً قضاء إذا صدر معلّقاً على شيء، وهنا يقول المؤجر للمستأجر: إن وفّيت بجميع أقساط الأجرة، بعتك العين المؤجرة، وهذا تعليق مشروع.

(١) المعاملات المالية المعاصرة، د: محمد عثمان شبير: ص ٣٣٠.

ويقول المالكية: الوعد ملزم قضاء إذا دخل الموعود تحت التزام مالي، بناء على ذلك الوعد. وهنا يكون المستأجر ملتزماً بأقساط الأجرة التي قد تكون أكثر من أجرة المثل، فيكون الوعد له ملزماً.

وتأيد هذا الاتجاه في هذين المذهبين بقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٤٠-٤١ (٥/٢ و ٥/٣) في دورته الخامسة في الكويت ونصه:

«ثانياً- الوعد: وهو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد: يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلّقاً على سبب، ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد. ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر».

ويؤكد ذلك قول جماعة من السلف (وهم سمرة بن جندب، وابن شبرمة، والقاضي سعيد بن أشوع الكوفي، وإسحاق بن راهويه) بإلزام الوعد مطلقاً، وهو مستند فتوى المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي في دبي عام ١٣٩٩هـ، وفتوى المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي عام ١٤٠٣هـ.

ثانياً- اشتراط البيع في عقد الإجارة

أجاز المالكية كما تقدم[١] اجتماع البيع مع الإجارة صفقة واحدة، من غير فساد لعدم منافاتهما، سواء كانت الإجارة في نفس المبيع أو في غيره[٢]، لكن بشروط ثلاثة إذا كانت الإجارة في نفس المبيع وهي:

١) شروع البائع في العمل كالخياطة والخرز.

٢) وتعيين أجل الإجارة ولو حكماً، كتأخيره ثلاثة أيام.

---

(١) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٥/٤.

(٢) كما جاء في عبارة العلامة الدردير ذاته.

٣) معرفة صفة العمل من كونه رديئاً أو جيداً، أو إمكان إعادته إلى طبيعته الأولى، لكن يمكن إعادته كالنحاس، فإن انتفى الأمران (أي معرفة وجه صفة العمل، وإمكان إعادته إن لم يعجبه، كشراء الزيتون على أن يعصره البائع) فلا يجوز.

وهذه الشروط لا يلزم تحققها في الإجارة المنتهية بالتمليك، لأنها كما يبدو في الإجارة على العمل، فلا يلزم وجودها في هذه الإجارة لأنها إجارة على منافع، ولا داعي لها فيها.

ثالثاً- اجتماع صفقتين في صفقة واحدة:

إن نهي النبي ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة[1] لا ينطبق على الإجارة المنتهية بالتمليك لسببين:

الأول- أن هذه الإجارة هي مشتملة على عقدين مستقلين أو منفصلين، وإن اقترن بها وعد بالتمليك، لأن الوعد ليس عقداً، ويحصل تمليك العين المؤجرة إلى المستأجر بعقد مستقل عن الإجارة، وهو إما بيع أو هبة كما تقدم.

الثاني- لا منافاة بين البيع والإجارة كما صرح المالكية في عبارتهم المتقدمة عن الدردير وغيره.

رابعاً - التأمين على الأعيان المؤجرة:

التأمين من تبعات الملك، سواء قام به المؤجر نفسه بالتأمين على الأشياء والآلات والمعدَّات المؤجرة، حفاظاً على ملكه، أو قام به العميل بالوكالة عن المؤجر، ثم يحسم مقابل التأمين من الأجرة، وتزاد الأجرة عادة لتغطية ذلك.

والإجارة المنتهية بالتمليك كغيرها من العقود يكون التأمين فيها على المؤجر، فإن قام به المستأجر من غير إذن المؤجر أو موافقته، كان متبرعاً.

---

(١) وهو ما رواه الإمام أحمد عن سماك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه.

خامساً- الإجارة قبل التملك أو القبض:

الإجارة المنتهية بالتمليك كغيرها من العقود لا تصح قبل تملك المصرف المؤجر العين المؤجرة، عملاً بقول النبي ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك»[1] أي ما ليس حاضراً عندك، ولا غائباً، بل في ملكك وتحت حوزتك.

وعلى هذا: لا يجوز للمصرف بيع المعدَّات المطلوبة إلى العميل أو المستأجر ولا تركيبها ولا إجارتها قبل تسلمها ممن اشتراها منه.

لكن إذا كانت العين المؤجرة بعد القبض لا تحتاج إلى تركيب كالدار والسيارة والطائرة ونحوها، أو كانت العين المؤجرة في يد المستأجر، فيجوز بيعها، ويكتفى في الحالة الأولى بالقبض الحكمي: وهو التمكن من التسليم أو التخلية، وفي الحالة الثانية بالقبض السابق.

سادساً- البيع بثمن رمزي أو الهبة:

الإنسان حر التصرف بملكه، فله أن يبيع أو يهب أو يرهن أو غير ذلك من التصرفات، وعليه فلا مانع شرعاً يمنع المالك وهو المصرف هنا من بيع العين المؤجرة إلى المستأجر في أثناء الإجارة أو بعد انتهاء مدتها، بثمن رمزي كدولار مثلاً، أو بغير عوض من طريق الهبة، وذلك إلا إذا وجد مانع كالتصرف في مرض الموت، حيث يمنع من التبرعات إلا في حدود الثلث، وكالحجر بسبب السفه أو الإفلاس (عارض المديونية). وإذا كان التصرف يمس حق الغير كتصرف الراهن في المرهون، كان التصرف موقوفاً على إجازة المرتهن، لتعلق حقه بعين المرهون.

وإذا كان المتصرف هو مدير المصرف، كان لابد من موافقة الجمعية العمومية على التبرع إذا كان شراء المعدات من أموالهم. فإن كان الشراء من صناديق

---

(١) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة) وابن حبان في صحيحه، عن حكيم بن حزام، وقال الترمذي: حسن صحيح.

الاستثمار الخاصة، فلا بد من موافقة أصحابها على التصرف أو وجود النص الخاص في نظامها على ذلك.

وبما أن أقساط الإجارة المنتهية بالتمليك تكون عادة أكثر من أجر المثل، فلا يستغرب البيع بثمن رمزي أو بهبة، ولكن في حال عدم إتمام الشراء، فعلى المصرف (المالك) أن يردّ على المستأجر مقدار ما يدفع الضرر عنه، برد فروق الأجرة، عملاً بقاعدة العدل ودفع الضرر: «يدفع الضرر بقدر الإمكان» و «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام».

* * *

صور الإجارة المنتهية بالتمليك ومدى شرعيتها

للإجارة المنتهية بالتمليك صور تسع، بعضها جائز مشروع، وبعضها غير جائز، وهي ما يأتي[1]:

الصورة الأولى: إبرام إجارة عادية بين اثنين، ثم يتبعها وعد بالبيع في نهاية المدة بعد سداد جميع أقساط الأجرة. وهذا جائز لا غبار عليه، لأنه لا مانع شرعاً من طروء الوعد على العقد، لعدم قيام عقدين في عقد واحد.

ويعدّ هذا الوعد ملزماً إذا سدَّد المستأجر جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة. وهذا ما نص عليه عقد الإيجار المقرون بالبيع في شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، الشرط الحادي عشر؛ وعقد الإيجار المنتهي بالتمليك في البند التاسع لشركة البركة للاستثمار والتنمية.

وأجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية عشرة في الرياض: عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة، في مدة

---

(١) بحث الإجارة المنتهية بالتمليك أ.د: علي القره داغي: ص ٥١-٥٣، الإجارة المنتهية بالتمليك للأستاذ خالد بن عبد الله الحافي: ص ٥٤-٥٨.

معلومة، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان.

الصورة الثانية: إجارة شيء كدار أو طائرة أو سفينة أو آلة، ثم يتبعها وعد بالهبة في نهاية المدة وسداد جميع أقساط الأجرة، وهو أيضاً جائز لا إشكال فيه.ونص عليه البند (٤) فقرة (ب) في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك لشركة الجميح للسيارات، ونصت عليه المادة الثانية عشرة (هبة المعدات للمستأجر) من اتفاقية البنك الإسلامي للتنمية (اتفاقية تمويل بالإجارة). وأجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية عشرة في الرياض: عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر معلقاً على سداد كامل الأجرة، وذلك بعقد مستقل، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة(وذلك على وفق ما جاء في قرار المجمع بالنسبة للهبة في دورته الثالثة).

الصورة الثالثة: اشتمال الاتفاق على إجارة وبيع معاً: وهذا ممنوع شرعاً، للنهي الثابت في السنة النبوية عن صفقتين في صفقة واحدة، إذا كان المعقود عليه شيئاً واحداً. فإن تعدد المعقود عليه، فلا مانع منه، كما صرح بذلك فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة عند اختلاف حكم العقدين، كأن يقول شخص لآخر: بعتك سيارتي وآجرتك أرضي سنة بكذا، فإن حكم البيع والإجارة مختلف، ويقسم العوض عليهما بحسب قيمتهما.

وأجاز المالكية كما تقدم اجتماع البيع والإجارة في صفقة واحدة، لعدم المنافاة بين العقدين، سواء كانت الإجارة في نفس المبيع، أو في غيره.

ومنع مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية عشرة في الرياض عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة، دون إبرام عقد جديد بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعاً تلقائياً.

الصورة الرابعة: اجتماع الإجارة مع البيع بخيار الشرط، إلى أجل معلوم، أو محدد، وطويل المدة عملاً برأي من أجاز الخيار إلى أجل طويل، كالإمام أحمد والصاحبين من الحنفية. وهذا جائز إذ لا مانع من اجتماع العقدين في عقد كما تقدم في النوع السابق، إذا كان لكل عقد موضوع خاص به. ومنع مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية عشرة في الرياض عقد إجارة حقيقي واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلاً إلى أجل طويل محدد (هو آخر مدة عقد الإيجار).

ولكن المجمع أجاز عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة، في مدة معلومة، ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق (وذلك على وفق قرار المجمع السابق رقم ٤٤(٥/٦) أو بحسب الاتفاق في وقته).

الصورة الخامسة: استقلال كل عقد عن الآخر، فيعقد عقد الإجارة، ثم في أي وقت يعقد عقد البيع، وهو عقد جديد مستقل عن الإجارة، وتحدث المساومة على قيمة العين المؤجرة في الوقت الذي يتم الاتفاق عليه. وهذا جائز اتفاقاً، لخلوه عن محظور شرعي.

وكذلك يعدّ جائزاً إبرام عقد إجارة مقرونة ببيع المأجور للمستأجر في نهاية المدة، أي يكون البيع تابعاً للإجارة بعد انتهائها، لأنه روعي عند الاتفاق على الأقساط الإيجارية أنها تساوي في مجموعها ثمن المبيع مع الربح، لكن يراد إظهار كون الاتفاق في بدايته عقد إجارة، وفي النهاية عقد بيع.

الصورة السادسة: إبرام عقد الإجارة، مع إعطاء حق الخيار للمستأجر بين أحد أمور ثلاثة:

- إما شراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.

• وإما تمديد مدة الإجارة لفترة زمنية أخرى.

• وإما إنهاء عقد الإجارة، وردّ العين المؤجرة إلى صاحبها. وهذا النوع جائز، نص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة رقم (٤٤) (٦/٥). يتبين من هذا أن مجمع الفقه في قراره ٤٤ (٦/٥) في دورته الخامسة أجاز عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.

الصورة السابعة: شراء المصرف أو البنك أو الشخص شيئاً كدار أو سفينة أو طائرة ثم إيجار الشيء نفسه للبائع الأول، مع وعد بالبيع أو الهبة. وهذا غير جائز، لأنه يشبه بيع العينة، وأن المستأجر هنا هو البائع الأول، وهذا ممنوع منه شرعاً، أي إن هذه الصورة ممنوعة كالصورة الثالثة.

الصورة الثامنة: إجارة العين مع بيعها للمستأجر بيعاً معلقاً على شرط وهو سداد جميع أقساط الأجرة، أو مع إضافة البيع لوقت في المستقبل، فهذا مما لا يجوز، ومنع مجمع الفقه الإسلامي الدولي هذه الصورة.

الصورة التاسعة: حالة الهبة المعلقة على شرط سداد جميع الأقساط، لأنه في باب التبرعات يجوز التعليق على شرط.

* * *

خطوات تطبيق الإجارة المنتهية بالتمليك

يتم تطبيق هذا العقد على وفق الخطوات الآتية:

١ - إبداء العميل رغبته في هذا العقد لاقتناء آلة أو سيارة مثلاً.

٢ - شراء المصرف تلك الآلة أو السيارة وتملكها وتسلمها ودفع ثمنها لمالكها.

٣- قد لا يتسلم المصرف السيارة أو الآلة، وإنما يوكل عميله بتسلمها وإشعاره المصرف بتطابقها مع المواصفات المطلوبة.

٤- يؤجر المصرف السيارة لعميله بأجرة محددة لمدة معينة، ويصدر منه وعد لعميله بتمليك السيارة له، إذا وفّى جميع أقساط الأجرة، إما بالهبة وإما بالبيع بثمن رمزي أو حقيقي يتفق عليه.

٥- عند انتهاء مدة الإجارة ووفاء المستأجر جميع الأقساط المحددة، يتنازل المصرف عن ملكيته للعين المؤجرة وهي السيارة مثلاً بعقد جديد، بحسب الوعد بالهبة أو بالبيع، فتنتقل ملكية المأجور إليه.

بدائل الإجارة المنتهية بالتمليك

يمكن في حال الشك لدى بعض المؤسسات أو المصارف بمدى مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك اللجوء إلى بدائل عنها نص عليها قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٤٤ (٥/٦) عام ١٩٨٨م، إيثاراً لإجارة مستقلة في جملتها وفي شروطها وفي الأجرة المتفق عليها، ثم الاتفاق على شراء العين المؤجرة بسعر السوق أو السعر المتفق عليه.

ومن هذه البدائل المنصوص عليها في قرار المجمع المذكور: البيع بالتقسيط، والإجارة بشرط الخيار، وشراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة. ونص القرار هو:

«أولاً: الأولى الاكتفاء عن صور الإيجار المنتهي بالتمليك ببدائل أخرى، منها البديلان الآتيان:

الأول: البيع بالأقساط، مع الحصول على الضمانات الكافية.

الثاني: عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية، المستحقة خلال المدة في واحد من الأمور الآتية: مدّ

مدة الإجارة. إنهاء عقد الإجارة وردّ العين المؤجرة إلى صاحبها، وشراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة».

* * *

الخلاصة

يتبين من بحث الإجارة المنتهية بالتمليك أنها أداة ناجحة من أدوات الاستثمار القصيرة الأجل. والمقصود بها: أنها تمليك منفعة بعض الأعيان كالدور والمعدّات، مدة معينة من الزمن، بأجرة معلومة، تزيد عادة عن أجرة المثل، على أن يملّك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر، بناء على وعد سابق بتمليكها، في نهاية المدة أو في أثنائها، بعد سداد جميع مستحقات الأجرة أو أقساطها، وذلك بعقد جديد.

أي أن يتم تمليك العين المؤجرة بعقد مستقل وهو إما هبة، وإما بيع بثمن حقيقي أو رمزي.

وميزة هذه الإجارة: أن المصرف (البنك) لا يقتني هذه الموجودات والأصول، وإنما يشتريها استجابة لطلب العميل (المستأجر) وهي في النتيجة تشبه بيع التقسيط.

وتختلف عن الإجارة المعتادة (التشغيلية) في شيئين:

الأول: أنها تشتمل على عقدين مستقلين: إجارة وبيع، بحسب وعد ملزم بالبيع قبل إبرامها أو في أثناء المدة.

الثاني: اقتناء المصرف (المؤجر) العين المؤجرة بعد تقدم العميل بطلب استئجارها.

وصفتها الشرعية: أنها تتضمن عقدين منفصلين، يستقل كل منهما عن الآخر، بناء على وعد سابق ملزم غير مقترن بعقد الإجارة، إذ لا مانع شرعاً من اتفاق جديد على معقود عليه، بعد انتهاء مدة العقد الأول.

ويترتب على ذلك انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر بعد تصفية آثار الإجارة بانتهاء مدتها أو في أثنائها بوعد بمجرد عن العقدين.

وهذا الوصف في التصور الإسلامي لهذه الإجارة يختلف عن أصل نشأتها في بريطانيا باسم البيع الإيجاري أو الإجارة التمليكية، فهذا غير جائز شرعاً لاقتران العملية وإيجادها بناء على صفقتين في صفقة واحدة، تخدم إحداهما مشتملات الأخرى، فيجعلها مشبوهة أو محتوية على الربا.

وأدلة مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك في التصور المصرفي الإسلامي أربعة وهي بإيجاز ما يأتي:

١- ليست هذه الإجارة مشتملة على إجارة وبيع في آن واحد، وهو المنهي عنه شرعاً، وإنما هي قائمة على أساس عقدين منفصلين، يستقل كل منهما عن الآخر، وهما الإيجار أولاً، ثم البيع أو الهبة في نهاية الإجارة أو في أثنائها، عملاً بوعد سابق ملزم، حتى وإن كانت الأجرة قد تزيد عن أجرة المثل. وتنتقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية الأمر، أي المدة، بعد الوفاء بجميع الأقساط الإيجارية.

٢- الراجح فقهاً ولا سيما في عصرنا هو رأي متأخري الحنابلة في القول بحرية التعاقد أو الاشتراط، وكون الأصل في ذلك هو الإباحة، ما لم يكن الشرط مصادماً نصاً شرعياً أو هادماً قاعدة شرعية عامة أو مقصداً من مقاصد التشريع، أو منافياً مقتضى العقد، بهدم أو نقض الحكم الأصلي للعقد.

٣- إن وجود وعد ملزم بتمليك العين المؤجرة بين عاقدي الإجارة المنتهية بالتمليك قبل العقد أو في أثنائه لا يضر أي عقد شرعاً، لأن الوعد ليس بعقد،

ولا يخل بمشتملات العقد، أو يوقع المتعاقدين في محظور شرعي كالربا أو الغرر. والقول بإلزام الوعد سائغ على ما هو مقرر لدى فقهاء المالكية والحنفية وبعض السلف.

٤- أجاز المالكية الإجارة مع البيع، صفقة واحدة، من غير فساد، لعدم المنافاة بينهما، وكذلك قال الشافعية والحنابلة باجتماع البيع مع الإجارة عند اختلاف حكم العقدين، لعدم التناقض بين موضوع كل منهما.

وتتأيد مشروعية هذه الإجارة بفتوى بيت التمويل الكويتي عام ١٩٨٧م بجوازها لاشتمالها على إجارة وهبة، وكذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي عام ١٩٨٨م.

وأما صور الإجارة المنتهية بالتمليك فهي تسع:

ثلاث منها ممنوعة: وهي حالة اشتمال الاتفاق على إجارة وبيع معاً في آن واحد، للنهي الثابت في السنة النبوية عن صفقتين في صفقة واحدة، إذا كان المعقود عليه شيئاً واحداً. فإن تعدد المعقود عليه، فلا مانع منه، كما صرح بذلك فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة عند اختلاف حكم العقدين، وهذا ينطبق على الإجارة المنتهية بالتمليك إذا وجد عقدان مستقلان. وصورة المنع بالاتفاق تنطبق على الصورة الأصلية التي نشأت عليها الإجارة التمليكية في إنجلترا. وكذا حالة الإيجار للبائع الأول، لأنها من صور بيع العينة. والثالثة: إجارة عين مع بيعها للمستأجر بيعاً معلقاً على سداد جميع الأجرة، أو إضافة البيع إلى وقت في المستقبل.

وأما الصور الست الباقية فهي جائزة وهي:

١) إبرام إجارة عادية بين اثنين، ثم يتبعها وعد بالبيع في نهاية المدة بعد سداد جميع أقساط الأجرة، لعدم وجود عقدين في عقد واحد.

٢) إجارة شيء كدار وغيرها، ثم يتبعها وعد بالهبة في نهاية المدة وسداد جميع أقساط الأجرة، لأن الهبة تحدث في نهاية الإجارة.

٣) اجتماع الإجارة مع البيع بخيار شرط إلى أجل معلوم أو محدد، وطويل المدة في رأي من أجاز الخيار إلى أجل طويل وهو الإمام أحمد والصاحبان من الحنفية.

٤) استقلال كل عقد من الإجارة والبيع عن الآخر، إذ لا إشكال فيه بالاتفاق.

٥) إبرام عقد الإجارة مع إعطاء حق الخيار للمستأجر بين أحد أمور ثلاثة:

- إما شراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.
- وإما تمديد مدة الإجارة لفترة زمنية أخرى.
- وإما إنهاء عقد الإجارة ورد العين المؤجرة إلى صاحبها.

٦) حالة الهبة المعلقة على شرط سداد جميع الأقساط، لأنه في باب التبرعات يجوز التعليق على شرط.

وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٤٤ (٥/٦) في الكويت عام ١٩٨٨م على بعض البدائل المفضلة عن الإجارة المنتهية بالتمليك وهي: البيع بالتقسيط، والإجارة مع الخيار للمستأجر بين أحد أمور ثلاثة وهي:

- مدّ مدة الإجارة.
- وإنهاء عقد الإجارة ورد العين المؤجرة إلى صاحبها.
- وشراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.

والحمد للّه الذي بنعمته تتم الصالحات...

* * *

المبحث الحادي عشر

أثر إصدار الشركات المساهمة لأسهم ممتازة على صناديق الاستثمار الإسلامية

تمهيد

في العشر الأخير من القرن العشرين، عادت شركات المساهمة إلى الانتعاش والنشاط، بعد أن بدأت مسيرتها الظافرة في أواسط القرن، ثم جمدت أو تقوقعت في البلاد التي تعرضت لرياح التأميم (نزع الملكية) والمصادرة، فتعرضت للخيبة والفشل والخسارة، لأن الدولة كما يقول الاقتصاديون لا تصلح تاجراً، فعادت إلى ما يسمى بالتخصيص أو الخصخصة، أي إعادة هذه الشركات وأمثالها إلى القطاع الفردي أو الجماعي الخاص، حتى في البنوك الكبرى.

ونجحت ولله الحمد هذه الشركات في ظاهرة المصارف الإسلامية التي التزمت بتطبيق شريعة الله تعالى الخالدة في أعمالها وأنشطتها الاقتصادية المتعددة، فحققت عوائد الخير والبركة والتنمية، بفضل الالتزام بأحكام الشريعة. وهكذا يجرّب المجربون غير شرع الله، فيخسرون أو يضطربون، ثم لا يجدون مناصاً من العودة إلى حكم الله وشرعه: ﴿وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْماً لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾ [المائدة ٥/٥٠].

وموضوع البحث المذكور: «أثر إصدار الشركات المساهمة لأسهم ممتازة على صناديق الاستثمار الإسلامية». هو أحد الموضوعات الاقتصادية المهمة، الذي يحتاج لإبراز معالمه، ليتبين الحق من الباطل، ويفيء الناس إلى مظلة العدل الإلهي والمساواة التي تقوم عليها العقود، ومنها الشركات. ويدور محور البحث حول التعاريف الضرورية لعناصر الموضوع، وأنواع الأسهم، وحكم الأسهم الممتازة.

التعاريف الضرورية لعناصر الموضوع

لابد لتوضيح الرؤية وتصور جزئيات الموضوع من إيراد التعاريف الموضحة للمسائل، لأنه كما هو معروف من قول المناطقة: «الحكم على الشيء فرع عن تصوره». فإذا وضحت المسألة، سهل بيان الحكم والاقتناع به.

تعريف الشركات المساهمة وخصائصها

الشركات المساهمة أو شركات الأموال أصبحت ضرورة أو حاجة حيوية في الاقتصاد المعاصر، لأن إقامة المشاريع الكبرى كشركات الحديد والصلب والكهرباء والماء، والإسمنت والغاز والمعادن والأغذية والمواصلات المختلفة ونحوها من الصناعات والأنشطة العامة، تتطلب جهداً جماعياً، ويعجز الأفراد عن إيجادها، فتجمع مدخرات الأموال الشخصية أو الخاصة، وتستثمر في هذه المشاريع، وهي في الماضي ولدى فقهائنا لم تكن معروفة، وإنما ابتكرها فقهاء القانون الوضعي، ويقرها الفقه الإسلامي، للحاجة العامة إليها، ولأن الأصل في العقود الإباحة، ولتوافر الرضا المتبادل بين المساهمين وإدارة الشركة.

وتنطبق عليها أحكام شركة العنان والمضاربة، ولأنها تقوم على أساس المشاركة في الربح والخسارة، ويكون الربح محدداً بحسب الاتفاق، ومستحقاً إما بمقدار المساهمة في رأس المال، أو بالعمل والخبرة. أو بالضمان، والخسارة على

قدر المال، وهذه هي القاعدة الفقهية: ((الربح على ما شرطا، والوضيعة على قدر المالين)).

وتعريفها كتعريف أي شركة لدى القانونيين، ومضمونه: مساهمة الشريك بنصيب في رأس مال الشركة من أجل استغلال مشروع مالي بقصد اقتسام الأرباح. ولكن لها خصائص تجعل لها طابعاً خاصاً ويكسبها ذاتية مستقلة، وأهمها أنها لا تعنون باسم الشركاء ولا باسم أحدهم، ويجب أن يغطي رأس مالها تحقيق غرضها، وهو يتجزأ إلى أسهم متساوية، ويكون السهم غير قابل للتجزئة، وتقوم بأوجه نشاط الأفراد، ولكن في المشروعات الكبيرة التي تحتاج إلى رؤوس أموال كبيرة، لا تتوافر للاستثمار الفردي، والسهم إما أن يكون باسم صاحبه أو لحامله أو إذنياً، ولا يلزم الشركاء من الخسارة إلا بقدر أسهمهم فيها. وهذه الخصائص تميزها عن شركات الأشخاص[١].

تعريف السهم وميزاته وأنواعه

السهم لغة: يطلق على الحظ والنصيب وأحد الأشياء، واصطلاحاً: هو النصيب الذي يشترك به المساهم في الشركة، وهو يقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص، أي تملك المالك لجزئه من أصول الشركة.

ويتمثل في صك يعطى للمساهم، ويكون وسيلته في إثبات حقوقه في الشركة. وإذا أطلق السهم في القانون التجاري يراد به الصك الذي يعطى للمساهم إثباتاً لحقه.

والسهم: إما أن يعطى مقابل مبلغ من النقود، فيسمى سهماً نقدياً، أو مقابل عين، كمنقول أو عقار، فيسمى سهماً عينياً، وهذا تقسيم للأسهم من حيث حصة الشريك، ويمثل السهم عينياً كان أم نقدياً حقاً منقولاً، لأن الشركة- وهي شخص معنوي- هي التي تملك رأس المال، وليس للشريك سوى حق شخصي في أموال الشركة بعد تصفيتها.

---

(١) الشركات التجارية لأستاذنا الدكتور علي يونس: ص /٢٦١-٢٦٣/.

والأسهم كما تقدم في المبحث التاسع من حيث الشكل ثلاثة أنواع: اسمية أو لحاملها أو إذنية.

والسهم الاسمي: هو الذي يحمل اسم صاحبه، وتنتقل ملكيته بالقيد في دفاتر الشركة.

أما السهم لحامله: فلا يذكر فيه اسم المساهم، وإنما يذكر فيه أنه للحامل، ويحصل التنازل عنه من يد إلى أخرى، ولا يتخذ هذا الشكل إلا بدفع كل قيمته.

وأما السهم الإذني: فهو لإذن شخص معين أو لأمره، ويحصل تداوله بطريق التظهير، وهو نادر الإصدار.

وتصدر الأسهم متساوية القيمة، لتسهيل توزيع الأرباح، وتحديد السعر في السوق المالية (البورصة) وإحصاء الأصوات في الجمعية العمومية.

وتتحدد مسؤولية المساهم بقدر المبلغ الذي قدمه، وله أن يتصرف في سهمه كلما أراد ذلك، ويستوفي نصيبه من الأرباح إن وجدت، وله أن يسترد حصته أو ما بقي منها عند انقضاء الشركة[١].

لكن تساوي الأسهم فيما تعطيه من حقوق ليس أساسياً في القوانين الوضعية، وليست هذه القاعدة من النظام العام، فتكون الأسهم أنواعاً ثلاثة أيضاً من هذه الناحية من حيث علاقتها برأس المال، وما ترتبه الأسهم من حقوق[٢] وهي كما سبق.

الأسهم العادية المتساوية في الحقوق.

---

(١) المرجع السابق: ص ٣٢٦– ٣٢٩.

(٢) المرجع نفسه: ص ٣٦٠– ٣٦٣، النظام القانوني للبنوك الإسلامية، للدكتور عاشور عبد الجواد عبد الصمد: ص١٢٢– ١٢٤.

والأسهم الممتازة: وهي التي تعطي صاحبها أولوية في الحصول على نسبة معينة من الربح أثناء قيام الشركة، أو أولوية في اقتسام موجودات الشركة عند التصفية، أو الاثنين معاً. وإما لأنها تعطي لصاحبها أصواتاً أكثر في مداولات الجمعية العمومية، وتسمى الأسهم ذات الصوت المتعدد.

وأسهم التمتع: وهي التي تخول لصاحبها حقوقاً أدنى من حقوق السهم العادي، أوصاحب السهم الممتاز، من باب أولى. وتعطى هذه الأسهم للمساهم الذي استهلك أسهمه (أي استرداد قيمتها الاسمية من الأرباح) فيظل شريكاً في الشركة، له حق حضور الجمعيات العمومية والتصويت فيها، واقتسام الأرباح[1]، ولكن بعد أن يختص المساهمون العاديون بحصة منها، ولا يشترك في توزيع موجودات الشركة عند تصفيتها إلا بعد أن يسترد المساهمون العاديون القيمة الاسمية لأسهمهم.

ويقصد بها تهدئة خواطر المساهمين العاديين في حالة هلاك موجودات الشركة عند انتهاء مدتها، إذ يشعر المساهم أنه حصل على رأس ماله. ويلجأ عادة إلى هذه الأسهم إذا كانت الشركة مما تهلك تدريجاً، كشركة التنقيب عن البترول، تنتهي عملياتها مع استهلاك آلاتها ومعداتها.

ولم تأخذ المصارف الإسلامية بنحو عام[2] بنظام الأسهم الممتازة ولا بنظام أسهم التمتع، بل نصت بعض وثائق هذه المصارف على أن يكون «كل سهم

---

(١) وهذا يجعلها في النهاية غير جائزة.

(٢) وذلك فيما عدا بنك التقوى حيث أجاز في المادة (٥) من عقد تأسيسه إصدار أسهم ممتازة يدفع المكتتب فيها ثلث قيمتها الاسمية فقط عند الاكتتاب، أما حامل الأسهم العادية فيدفع قيمتها كاملة عند الاكتتاب، ويحق له التصويت في الجمعية العامة للشركة، ولا يحق ذلك للأول، كما أجاز نظام أسهم التمتع بإصدار أسهم قابلة للتناقص بإعادة قيمتها لأصحابها، بما قد تحدده الشركة من شروط، قبل إصدار الأسهم..

يخول صاحبه الحق في حصة مساوية لحصة غيره، بلا تمييز في ملكية موجودات الشركة، وفي الأرباح المقسّمة»[١].

أما القانون الوضعي التجاري فيجيز لبعض الشركاء الحصول على نسبة معينة من الأرباح، ثم يشترك بعد ذلك مع غيره في اقتسام الربح والخسارة، وهو نوع من امتياز الأسهم، فيخصص جزء للأسهم الممتازة، ويوزع الباقي على أسهم الامتياز والأسهم العادية[٢].

وهذا التمييز بين الشركاء في شركة واحدة لا تقره الشريعة الإسلامية، لأنه لا يتفق ومفهوم الشركة في الربح والخسارة، لأن الربح يستحق بالمال أو العمل أو بالضمان، ولا يستحق سهم الامتياز الربح بواحد من هذه الثلاثة، أما إذا شرط على أصحاب الأسهم الممتازة عمل معين في الشركة فيكون استحقاقهم للنسبة الزائدة في الربح صحيحاً، لأنهم استحقوه بالعمل[٣].

ثم إن هذا الامتياز الذي يتمثل في الحصول على نسبة من الأرباح قبل التوزيع، ثم يوزع الباقي على الأسهم الممتازة يتنافى أيضاً مع الأصل العام الذي تقوم عليه الشركات في الفقه الإسلامي، وهو قاعدة المساواة أو العدالة بين الشركاء.

ويرى بعض القانونيين[٤] أن هذا الاستناد إلى هذه الأدلة غير مسلّم، لأن نظام الأسهم الممتازة بنسبة من الأرباح قبل التوزيع، لايزيد في تكييفها القانوني

(١) المادة (١٦) من نظام المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، والمادة (١٤) من نظام بيت التمويل الكويتي، والمادة (١٦) من نظام مصرف قطر الإسلامي، والبند رابعاً /٤ من عقد تأسيس دار المال الإسلامي.

(٢) القانون التجاري للدكتور مصطفى كمال طه ٢٧٨/١.

(٣) الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي للدكتور عبد العزيز الخياط: ص ١٦١.

(٤) وهو الدكتور عاشور عبد الجواد عبد الحميد في كتابه النظام القانوني للبنوك الإسلامية: ص ١٢١- ١٢٢.

والشرعي على كونها حالة يتفق فيها الشركاء على تقسيم الأرباح بنسبة تختلف عن نسبة رأس المال، قائلاً: وهذا جائز عند جمهور الحنفية والحنابلة والزيدية[1]، يقول محمد بن الحسن الشيباني: «والربح بينهما على ما اصطلحا عليه، لأنه قد يكون أحدهما أبصر بالشراء والبيع، فيأخذ فضل الربح لفضل البصر، فهذا لا بأس به» فضلاً عن أن هذا الامتياز لا يؤدي إلى قطع الشراكة في الربح، إذ إنه ليس محدداً بمبلغ معين، بل بنسبة مئوية.

وهذا الكلام مردود؛ لأن الحنفية والحنابلة والزيدية أجازوا التفاوت بين الشركاء بنسبة تختلف عن حصص رأس المال إذا كان ذلك بسبب التفاوت في الخبرة والعمل، وليس مطلقاً، فإن زيادة الربح في هذه الحالة كانت بسبب زيادة العمل. كما أن أخذ أصحاب الأسهم الممتازة نسبة مئوية لا مقطوعة لا يغير من طبيعة الحكم، فهي أرباح لهم من غير جهد ولا عمل.

ويمس هذا النظام مبدأ المساواة الذي تقوم عليه الشركة، مما يجعل الامتياز جوراً منافياً للعدالة.

تعريف الصناديق الاستثمارية

الصناديق الاستثمارية: هي أوعية الأموال المقدمة من المستثمرين لجهة معينة كالمصارف وشركات الاستثمار، بقصد تشغيلها، في مشروعات كبرى، في فترة زمنية محددة.

وقد أسهمت هذه الصناديق في الإسهام بأنشطة اقتصادية متعددة، بعد تجميع المدخرات المالية من الأشخاص، وذلك عن طريق شركة المضاربة المطلقة التي يقرها فقهاء الحنفية، والأخذ بنظام الاستثمار المشترك. ويقسم رأس مال

---

(١) تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي (٧/٣)، المغني لابن قدامه (٢٧/٥)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٣٢١/٢)، ومنتهى الإرادات لابن النجار، غاية المنتهى (١٦٥/٢)، المنتزع المختار (٣٥٩/٣).

الصندوق إلى أسهم مشاركة أو صكوك متساوية القيمة الاسمية، يعبّر كل صك منها عن تملك حصة شائعة أو مشتركة في رأس مال الصندوق.

وتنشأ هذه الصناديق في نطاق المصارف الإسلامية كما هو واضح بالاعتماد على الأسس التالية[١]:

١- إعداد المصرف الإسلامي دراسة الجدوى الاقتصادية لمشروع معين أو أكثر.

٢- إعداد نشرة الاكتتاب في الصندوق الاستثماري وتحديد أغراضه.

٣- تقسيم رأس مال الصندوق إلى أسهم مشاركة أوصكوك متماوية القيمة الاسمية.

٤- قيام المصرف باستثمار الأموال المجتمعة لديه في المشروع المحدد في نشرة الاكتتاب، وتوزيع الأرباح في فترات معينة، وتصفية الصندوق في الموعد المحدد لذلك.

* * *

أثر وجود الأسهم الممتازة على صنادق الاستثمار الإسلامية

حكم الأسهم الممتازة ونحوها

يترتب على ضوابط التعامل بالأسهم المتقدمة في المبحث التاسع (ومنها عدم ارتكاب محظور شرعي): أنه لا يجوز شرعاً للشركات المساهمة إصدار أسهم ممتازة في صناديق الاستثمار الإسلامية، بأن تتوافر لبعض المساهمين أولوية استرداد قيمة الأسهم الممتازة عند التصفية، لأن هذا يعني وقاية أصحاب هذه

---

(١) مجموعة دلة البركة، إعداد الدكتور عز الدين محمد خوجه: ص ١٣ - ١٥.

الأسهم من الخسارة إذا وجدت، وتحميلها لغيرهم من المساهمين، أو استثمارهم كامل حقوقهم وتوزيع بقية الأرباح على أصحاب الأسهم العادية بأقل مما يستحقون، وهذا يخالف المبدأ الشرعي المتفق عليه فقهاً، والذي تقوم عليه الشركة: وهو أن الخسارة بمقدار رأس المال، وتوزع على قدم المساواة دون تمييز بين المساهمين، فيتحمل كل مساهم من الخسارة بمقدار أسهمه، والأسهم كما عرفنا تعطي حصة متساوية لكل سهم بين جميع الشركاء. وقد قررت هذا الحكم هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، ومؤتمرات هذه المصارف ومنها الندوة الثانية للأوراق المالية بالبحرين في تشرين الثاني (نوفمبر)١٩٩١م، حيث نصت قراراتها على أنه لا يجوز شرعاً تخصيص الأسهم الممتازة بأولوية في الربح في جميع الأحوال، أو أولوية الاسترداد عند التصفية[1].

وتأكد هذا الحكم وأبرم في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٦٣ (٧/١) السابق ذكره في مؤتمره السابع بجدة في (٧-١٢/١١/١٤١٢ هـ الموافق ٩-١٤/٥/١٩٩٢م) ونص هذا القرار في موضوعنا: «لايجوز إصدار أسهم ممتازة لها خصائص مالية، تؤدي إلى ضمان رأس المال، أو ضمان قدر الربح، أو تقديمها عند التصفية، أو عند توزيع الأرباح». ويجوز إعطاء بعض الأسهم خصائص تتعلق بالأمور الإجرائية أو الإدارية[2].

* * *

(١) الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية للدكتور عبد الستار أبو غدة: ص ٨١.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي: ص ١٣٥.

المبحث الثاني عشر

أدوات الاستثمار الإسلامية

تلجأ المصارف الإسلامية في العصر الحاضر إلى القيام بأساليب استثمارية مختارة لممارسة نشاطها في تشغيل رؤوس أموال المساهمين المؤسسين والودائع الاستثمارية للأشخاص العاديين غير المساهمين، وهي أساليب ناجحة تقرّها الشريعة الإسلامية، وتعتمد على تجنب الربا والغرر وأهمها عشرة أساليب أو أدوات استثمارية: وهي بيع الأجل، وبيع المرابحة، وبيع السَّلَم، وبيع الاستصناع، والإجارة التشغيلية، والإجارة التمليكية، والمشاركة الدائمة، والمشاركة المتناقصة، والمضاربة، والمزارعة.

وأدوات الاستثمار هذه يمكن تقسيمها إلى قسمين:

١ - أدوات الاستثمار قصيرة الأجل: وتشمل المرابحة، وبيع السلم، والإجارة التمليكية، والاستصناع.

٢- وأدوات الاستثمار طويلة الأجل: وهي المضاربة، والمشاركة، بنوعيها، والإجارة التشغيلية.

أما الإجارة المنتهية بالتمليك فقد سبق بحثها في المبحث العاشر.

- أحوال مكملة للإجارة التشغيلية (ترادف الإجارات، والإجارة الموازية).
- آثار الإجارة التمليكية أو أحكامها، وما يصحبها عادة، وأحكام استيفاء المنفعة.

- التزام الصيانة للعين المؤجرة.
- ضمان مصلحة المؤجر.
- طوارئ الإجارة.
- انتهاء الإجارة.

كيفية تملك العين المؤجرة وتمليكها في الإجارة التمليكية.

أنواع الإجارة مطلقاً بحسب نوع محلها المعقود عليه، أو بحسب غايتها أو باعتبار طبيعة المحل، أو بحسب الزمن أو العمل أو بحسب حكم الشرع:

للإجارة تقسيمات منها:

التقسيم الأول – تقسيم الإجارة بحسب نوع محلها

تنقسم الإجارة بحسب نوع محلها المعقود عليه إلى إجارة على المنافع وإجارة على الأعمال[1].

أما الإجارة على المنافع: فهي التي يكون المعقود عليها منفعة، كإجارة الدار أو الحانوت أو الدابة أو السيارة أو الثوب أو الحلي أو الإناء للاستعمال. وهي مشروعة إذا كانت المنفعة مباحة شرعاً، ومعلومة لمدة معينة، فلا تجوز الإجارة على منفعة محرمة، كالرقص والغناء الماجن، ولا على منفعة مجهولة، كتقديم خدمة غير معلومة، ولا على مدة مجهولة كالإجارة بحسب الحاجة مثلاً. وتستوفى المنفعة شيئاً فشيئاً، بحسب مرور الزمان.

وأما الإجارة على الأعمال: فهي التي تعقد على عمل معلوم، كبناء دار أو حائط، وخياطة ثوب، وحمل إلى مكان معين، وإصلاح حذاء ونحو ذلك.

---

(١) البدائع ١٧٤/٤، القوانين الفقهية: ص ٢٧٤، المهذب ٣٩٩/١، ٤٠٨، منار السبيل لابن ضويان ٣٨٤/١، ٣٩٠.

والأجير على العمل نوعان: أجير خاص وأجير عام أو مشترك. **أما الأجير الخاص:** فهو الذي يعمل لشخص واحد، مدة معلومة كخادم المنزل وأجير المحل وحكمه: أنه لا يجوز له العمل لغير من استأجره، ويده يد أمانة، فلا يضمن ما يتلف بيده، إلا بالتعدي أو بالتقصير في المحافظة على الشيء.

وأما الأجير العام أو المشترك: فهو الذي يعمل لعامة الناس، كالصباغ والحداد والخياط. وحكمه: أنه يعمل لكافة الناس، وليس لمن استأجره على عمل خاص به في حانوته أن يمنعه عن العمل لغيره. ويده على الشيء عند الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) يد أمانة، وعند جماعة من السلف (عمر وعلي وشريح والحسن)والصاحبين: (محمد وأبي يوسف) يده يد ضمان، وهذا هو السائد فقهاً، وهو رأي المالكية فيما يمكن إخفاؤه، كالمنقولات مثل الثياب والأمتعة والسيارات ونحوها.

التقسيم الثاني – تقسيم الإجارة بحسب غايتها

تقسم الإجارة بحسب غايتها إلى إجارة عادية ومنها الإجارة التشغيلية، وإجارة تمليكية.

أما الإجارة التشغيلية: فهي التي تستوفى منها المنفعة خلال مدة معينة متفق عليها، وتظل العين المؤجرة ملكاً للمؤجر. فكلما انتهت مدة عقد، أمكنه إيجار الشيء لمستأجر آخر، مدة أخرى يتفق عليها، فإذا انتهت المدة عادت الأعيان المؤجرة إلى حيازة المؤجر، ثم بحث عن مستأجر آخر. وهذا ما يفعله المصرف الإسلامي في استثمار ممتلكاته، حيث يؤجرها لأي شخص أو جهة، بقصد تشغيلها واستيفاء منافعها خلال مدة معينة، بأجر معلوم. وأكثر ما تستعمل في إجارة المعدات الغالية القيمة كالسفن والطائرات والمحركات التي تستوفى منافعها بتشغيلها، حيث يقوم البنك باقتناء موجودات وأصول مختلفة تستجيب لحاجيات جمهور من المستخدمين، وتتمتع بقابلية جيدة للتسويق.

والإجارة التشغيلية نوعان[1]:

١ - إجارة واردة على عين معينة بالإشارة أو بالرؤية: وهي الواردة على عقار معين بذاته كدار أو أرض أو على شيء منقول معين كسيارة أو دابة محددة؛ أو على شخص معين، كقوله: استأجرتك لرعاية هذه الدابة. ويجوز فيها تعجيل الأجرة، وتأجيلها إن كانت في الذمة، وإن أطلقت تلك الإجارة عن الشرط تعجلت، فتكون الأجرة حالّة كالثمن في البيع المطلق.

٢ - إجارة واردة على عين موصوفة في الذمة: وهي الواردة على منفعة شيء كدابة أو سيارة أو سفينة، موصوفة بصفات معينة تمنع المنازعة، ويشترط فيها ضبطها بما لا يختلف عليه، كخياطة ثوب بصفة كذا، أو بناء حائط ببيان طوله وعرضه وسُمكه وآلته، وحمل شيء بعد بيان جنسه وقدره، لمحل معين، لاختلاف أغراض الناس باختلاف صفات الأشياء، ولأن بيان الصفات المطلوبة أقطع للنزاع، وأبعد عن الغرر، فإن لم توصف، أدى الأمر إلى التنازع. ولا يجيز الحنفية هذه الإجارة.

ويشترط في صحة إجارة الذمة عند الشافعية والمالكية تسليم الأجرة في مجلس العقد سواء عقدت بلفظ السَّلَم، كرأس مال السلم، لأنها سلم في المنافع، أو عقدت بلفظ الإجارة في الأصح، نظراً إلى المعنى، فلا يجوز فيها تأخير الأجرة، ولا الاستبدال عنها ولا الحوالة بها، ولا عليها، ولا الإبراء منها.

ويتفق الحنابلة مع الشافعية في الحالة الأولى فيما إذا عقدت الإجارة بلفظ السلم، ولا يشترطون قبض الأجرة في الحال إذا عقدت بلفظ الإجارة[2]، وهذا أيسر وأحكم.

---

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٤، ط البابي الحلبي، مغني المحتاج ٣٣٣/٢- ٣٣٤، منار السبيل لابن ضُويان ٣٨٤/١ - ٣٨٦، كشاف القناع ٣/٤، الإنصاف للمرداوي ٥/٦-٦،٤٤، الكافي في فقه الإمام أحمد: ١٧٥/٢.

(٢) المغني ١٨/٨ وما بعدها، ط التركي، الشرح الكبير مع المغني ١٠٢/١١ - ١٠٤، ط الملك فهد، شرح منتهى الإيرادات ٣٦٠/٢،...الإنصاف ٢٧٦/١٤، مطالب أولي النهى ٦١٤/٣.

واتفق المالكية مع الشافعية في اشتراط تعجيل الأجرة في إجارة الذمة، لأنه يترتب على تأخير الأجرة الوقوع في مبادلة الدين بالدين لشغل ذمة المكري بالدابة مثلاً، والمكتري بالدراهم، وهو ممنوع شرعاً.

التقسيم الثالث – تقسيم الإجارة بحسب طبيعة المحل

تنقسم الإجارة بحسب طبيعة محلها المعقود عليه إلى إجارة على الأعيان وإجارة على الأشخاص[١] .

أما الإجارة على الأعيان: فهي الواردة على شيء معين بذاته أو بوصفه كما تقدم.

وأما الإجارة على الأشخاص: فهي الواردة على الشخص، أي الإنسان ذاته. وهذه – كما تقدم- إما أن يكون الشخص أجيراً خاصاً، وإما أن يكون أجيراً عاماً أو مشتركاً، والأجير الخاص: هو الذي يخصص عمله لمؤجر واحد دون سواه، إما في يوم واحد أو شهر واحد أو سنة واحدة كالأجير المياوم أو الشهري، كالموظف والعامل. وإما مطلقاً دون تحديد زمن معين كالمتفرغ لخدمة سيده بحسب العرف.

والأجير المشترك: هو الذي يتقبل في ذمته الأعمال من جميع الناس أو الذي يعمل لعامة الناس.

التقسيم الرابع– تقسيم الإجارة بحسب الزمن أو العمل

تنقسم الإجارة إلى إجارة **على مدة معينة** كإجارة الدور والحوانيت والأراضي، وإما إجارة على عمل معلوم كبناء حائط وخياطة ثوب وحمل إلى موضع معين. وهل يجوز الجمع بين اشتراط المدة والعمل معاً[٢] ؟ فيه رأيان:

---

(١) البدائع ١٧٤/٤، الشرح الكبير للدردير ٢٨/٤، مغني المحتاج ٣٥١/٢، غاية المنتهى ٢١٣/٢ وما بعدها.

(٢) البدائع ١٨٤/٤ وما بعدها، الفروق للقرافي ١٢/٤، مغني المحتاج ٣٤٠/٢ – المغني ٤٠٢/٥.

• لم يجز أبو حنيفة والمالكية، والشافعية في الأصح في إجارة الأعمال الجمع بين الزمان والعمل، فلا يصح أن يعين للخياط زمان الخياطة كيوم أو أسبوع، وإنجاز العمل، وتفسد الإجارة حينئذ، للوقوع في الغرر، لأنه يتوقع تعذر العمل في ذلك اليوم أو الأسبوع، وقد يتقدم العمل أو يتأخر.

• وأجاز الصاحبان الجمع بين المدة والعمل معاً، لأن المعقود عليه وهو العمل، هو المقصود، والعمل معلوم، والقصد من ذكر المدة هو التعجيل، فلم تكن المدة معقوداً عليها، فلا يمنع ذكرها جواز العقد. وهذا ما يجري عليه عمل الناس.

• وفصل الحنابلة قائلين: إذا كان المأجور مما له عمل ينضبط كالحيوان، جاز تقدير إجارته بمدة وعمل، لأن المقصود هو العمل، وإن لم يكن هناك عمل،كإجارة الدار والأرض، فلا تجوز الإجارة إلا على مدة، ومتى تقدرت المدة، لم يجز تقدير العمل، لأن الجمع بينهما يزيد الإيجار غرراً، أي إن الحنابلة يجيزون الجمع بين المدة والعمل في إجارة الأعمال، ولا يجيزونها في إجارة المدة.

التقسيم الخامس - تقسيم الإجارة بحسب حكم الشرع عليها

تنقسم الإجارة بحسب حكم الشرع إلى إجارة صحيحة وغير صحيحة.

والإجارة الصحيحة: هي التي توافرت فيها أركانها وشروطها، وانتفت موانع صحتها ومفسداتها. وحكمها: ترتب أثرها الشرعي من ثبوت حق الانتفاع للمستأجر وتملكه إياه، وثبوت الملك في الأجرة المسماة للمؤجر، لأنها عقد معاوضة، إذ هي بيع المنفعة.

والإجارة غير الصحيحة: هي التي لم تتوافر فيها الأركان والشروط أو بعضها، أو حدث فيها مانع أو مفسد. وحكمها: عدم ترتب أثرها الشرعي عليها، وهي في اصطلاح الجمهورإما باطلة أو فاسدة، وأما عند الحنفية فهناك فرق بين الباطلة والفاسدة.

والإجارة الباطلة: هي التي لم يتوافر فيها ركنها (وهي الإيجاب والقبول أو لم يتطابقا) أو انعدم محلها، أو صدرت من عديم الأهلية كالمجنون وغير المميز.

والإجارة الفاسدة: هي التي لم يتوافر فيها شرط أو حدث فيها مانع أو مفسد، كجهالة المدة أو الأجرة، أو كانت الأجرة مالاً غير متقوم، أي لا يباح الانتفاع به شرعاً.

الإجارة أداة استثمار

كل من الإجارة التشغيلية والتمليكية أداة ناجحة من أدوات الاستثمار القصيرة الأجل، في المصارف الإسلامية بطرق مختلفة أهمها ما يأتي:

١ً - إجارة الأعيان المعينة: يؤجر المصرف ما يملكه من أعيان، أو ما يستأجره ثم يعيد إجارته.

٢ً - إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة: كإجارة الآلات أو المعدات أو السيارات.

٣ً - تلبية رغبات العملاء الراغبين في استئجار أعيان لا يملكها المصرف حيث يطلبون منه تملكها، ثم إجارتها إليهم.

٤ً - استئجار المصرف مبادرة منه أعياناً، ثم إجارتها من الباطن، لأنه يجوز شرعاً التأجير من الباطن.

وتستعمل الإجارة التشغيلية في الموجودات ذات التكاليف العالية والتي تحتاج لوقت طويل لإنجازها، مثل الطائرات والسفن وغيرها من وسائل النقل الحديثة.

كما تستعمل في إجارة الآلات كالمحركات والمعدات الصناعية والزراعية.

ويحصل المصرف على الأجور المناسبة مع بقاء ملكية الأصول، وتستفيد الجهات المستأجرة من تحقيق حاجاتها دون تحمل نفقات كبيرة.

وتستعمل الإجارة التمليكية في إجارة العقارات والآلات والمعدات المعقدة الحديثة كأجهزة الكمبيوتر وآلات المصانع المتطورة، حيث يرغب بها العملاء بحسب خبرتهم وتجاربهم، فيستفيد المصرف من أقساط الأجرة العالية، كما يستفيد المستأجر بتحقيق حاجته الآنية، ثم يتأمل في نهاية مدة الإجارة أيلولة ملكية الشيء المستأجر إليه، لكن تظل الملكية للمصرف بعد سداد جميع الأقساط المستحقة أثناء سريان الإجارة.

صكوك الإجارة المنتهية بالتمليك: إن ترويج أدوات الاستثمار يتوقف على اطمئنان الناس لمقدار الربح، وهذا متيسر في هذه الإجارة، فتصدر بها صكوك خاصة بها، لأن أقساط الأجرة تحدد نسبة الربح، فتكون معلومة للمشتري، فيعلن مُصدِّر هذه الصكوك عن نسبة الربح المتوقع في العملية كلها، وتلاحظ قيمتها التي تباع بها بناء على الوعد بالتمليك.

* * *

المبحث الثالث عشر
المشاركة

- تعريف المشاركة وخواصها العامة، واتخاذها بدلاً عن المديونية الربوية.
- المشاركة أدارة استثمار ناجحة في المصارف الإسلامية.
- نوعاها: مشاركة ثابتة أو دائمة، ومشاركة متناقصة.
- صور المشاركة المتناقصة.
- شروط المشاركة المتناقصة.
- حكم المشاركة المنتهية بالتمليك (المشاركة المتناقصة).

* * *

تعريف المشاركة وخواصها العامة واتخاذها بديلاً عن المديونية الربوية

المشاركة أو الشركة أو الشراكة: من طبيعة الحياة العملية، وهي قديمة، وإذا كانت عقداً: فهي أن يتعاقد اثنان فأكثر على إنشاء عمل أو مشروع تجاري أو صناعي أو زراعي، بقصد الاسترباح أو تحقيق الربح. وشركات العقود ثلاثة أنواع: شركة أعمال أو صنايع، وشركة وجوه، وشركة أموال.

فإذا تساوى الشريكان في رأس المال والتصرف والدِّين أو الملة، فهي شركة مفاوضة، وهي نادرة في الحياة العملية.

وإذا تفاوت الشريكان في المال أو في التصرف أو في العمل والمسؤولية بأن يكون رأس مال أحدهما أكثر من الآخر، أو يكون أحدهما مسؤولاً عن إدارة الشركة والآخر غير مسؤول، فهي شركة عنان، وهي كثيرة الحصول في الحياة العملية، ولا سيما في أعمال المصارف الإسلامية، حيث يساهم المصرف، في تمويل المشروع، ويفوض العميل بأعمال إدارة الشركة واستثمار المال، ويكتفي المصرف بالرقابة.

وهذه الشركات كلها من شركات الأشخاص، وتتصف بصفة الاشتراك الدائم إلى انتهاء مدة الشركة أو فسخها أو إنجاز مهمتها أو عملها. والعمل فيها إما من كلا الشريكين أو من أحدهما.

وهي جميعاً مشروعة، وعقود غير لازمة، أي يجوز لأحد الشريكين فسخ الشركة بشرط إعلام الشريك الآخر بالفسخ منعاً من إلحاق الضرر به.

ويوزع الربح بين الشركاء بحسب الاتفاق، والخسارة بنسبة حصة كل منهما في رأس المال. ويشترط كون الربح معلوم المقدار لكل شريك، منعاً من الجهالة المؤدية إلى المنازعة وإفساد الشركة، وأن يكون بنسبة شائعة، لا بحصة مقطوعة لأحد الشركاء، إذ قد لا تربح الشركة إلا هذا المبلغ المقطوع.

والشريك أمين على أموال الشركة، فلا يضمن ما يتلف بيده إلا بالتعدي أو بالتقصير في الحفظ، ويمكن أخذ ضمان أو رهن معين من الشريك حال التعدي أو التقصير، لا من أجل ضمان الربح.

ويصح كون رأس المال من النقود، أو من الأعيان عند بعض الفقهاء إذا قوِّمت عند التعاقد، لمعرفة قيمتها ونسبتها من رأس المال.

وتلجأ المصارف الإسلامية وغيرها إلى المشاركة، بدلاً عن المديونية الربوية، حيث يكون التمويل فيها بمقابل فوائد مقطوعة، وهذا هو الربا، وأما المشاركة نتحقق ربحاً مشروعاً لكل من البنك والشريك العميل على مدار السنة.

وقد تطورت أوضاع الشركات في العصر الحاضر، فعرف ما يسمى بالشركة المساهمة، والشركة المتناقصة أو المنتهية بالتمليك أو الشركة الدائمة.

المشاركة أداة استثمار ناجحة في المصارف الإسلامية

المشاركة من أدوات الاستثمار المالية الإسلامية الطويلة الأجل، وذات الصفة الجماعية، حيث تستخدمها البنوك الإسلامية للإسهام في رأس مال مشروعات جديدة، أو قائمة، فيصبح البنك المشارك مالكاً لحصته في رأس المال بصفة دائمة، تستحق نصيباً من الأرباح، وتستثمر هذه المشاركة إلى حين انتهاء الشركة. كما أن هذه البنوك تقدم- من خلال المساهمة في المشروع - جزءاً من تكاليف المشروع يعادل نسبة مشاركتها في التمويل، وتوفر له السيولة النقدية وتستعمل المشاركة المتناقصة لتمويل منشآت زراعية أو صناعية أو إقامة مستشفيات ونحو ذلك مما يدرّ دخلاً منظماً، وتستخدم أيضاً في تمويل الأفراد المحتاجين لرأسمالٍ بسيط للقيام ببعض الأعمال أو المشاريع المهنية أو الحرفية الضرورية في المجتمع، كورش الحدادة والنجارة وتصليح السيارات ونحوها، وفتح عيادات ومكاتب محاماة وهندسة، ومكاتب نقل عامة، وسفن صيد أو نقل، ويكون البنك طرفاً فعالاً في المشروع، فيساهم في تحديد وسائل الإنتاج والتوزيع أو التسويق، ويراقب ويتابع نشاط الشركة من ربح أو خسارة، دون أن يقع العميل في عبء تحمل شيء من الديون والالتزامات المالية بفائدة ربوية، تسدَّد في جميع الأحوال وفي أوقات دورية، سواء ربحت الشركة أو خسرت، ويمكن للبنك أن يبيع حصته في رأس المال للخروج أو التخارج من المشروع، عن طريق المشاركة المنتهية بالتمليك، أي المشاركة المتناقصة. والقصد من المشاركة: تنمية المال، مع العلم بأن المشروع قد يربح أو يخسر.

نوعا المشاركة

هذه المشاركة بين الطرفين:(البنك ومنشئ الشركة) نوعان: دائمة ومتناقصة.

والمشاركة الدائمة أو الثابتة: هي التي يتم فيها إسهام المشاركين بالمال بنسب متساوية أو متفاوتة لإنشاء مشروع جديد أو المساهمة في مشروع قائم، بحيث يتملك كل مشارك حصة من رأس المال بصفة دائمة، ويستحق بموجبها جزءاً معيناً من الأرباح.

ويدار المشروع بحسب اتفاق الطرفين في عقد المشاركة، التي يمكن أن تكون في مشروع طويل الأجل أو متوسط الأجل، أو تكون في صفقة تجارية واحدة أو متعددة. ويقتسم الطرفان الأرباح ويأخذ كل منهما نصيبه بحسب الاتفاق.

وإذا حدثت خسارة فتوزع بين الطرفين بنسبة حصة كل منهما في رأس المال.

وكثيراً ما يكون العمل وإدارة الشركة على عاتق المؤسس أو العميل الشريك، مع قيام البنك بحق الرقابة والمتابعة، وهذا شيء طبيعي.

وأما المشاركة المتناقصة: فهي التي تتم باتفاق طرفين على أن يقوم البنك بتمويل جزء من تكاليف المشروع، مقابل حصوله على حصة معينة من صافي الأرباح، ويكون للعميل الحق في سداد ثمن حصة البنك تدريجاً أو بصفة دورية على أقساط، سواء من العائد الذي يحصل عليه، أو من أي مورد آخر له، في أثناء فترة مناسبة يتفق عليها.

وكلما دفع الشريك العميل قسطاً للمصرف، نقص نصيب المصرف في التمويل وربحه، وزاد نصيب العميل.

وإذا انتهت عملية السداد: يخرج البنك أو يتخارج من المشروع، ويتملك الشريك العميل المشروع، وتنتهي المشاركة باسترداد البنك مجمل مساهمته، وهذه هي المشاركة المنتهية بالتمليك.

ويكون الفرق بين هذين النوعين من المشاركة متجلياً في عنصر الدوام والاستمرار، فالمصرف في الشركة الدائمة يقصد الاستمرار في الشركة حتى نهايتها وتصفيتها، في حين أن المصرف في الشركة المتناقصة لا يقصد الاستمرار في الشركة، ويعطى الحق للشريك العميل في تملك المشروع كله إذا سدّد ثمن حصة المصرف دفعة واحدة أو على دفعات.

كيفية تحقيق هذه الشركة

١- يقدم العميل طلباً للمصرف الإسلامي للمشاركة المتناقصة في مشروع استثماري، مع تقديم دراسة الجدوى الاقتصادية للمشروع، وبعض الوثائق كسند الملكية والترخيص الرسمي من الدولة التي يوجد فيها المشروع.

٢- يدرس المصرف الموضوع والمستندات المرافقة.

٣- يوافق المصرف إذا اقتنع على مقدار التمويل وكيفية دفعه، ويحدد الضمانات المطلوبة من رهن العقار لصالح المصرف، ويكتب عقداً ويوقع عليه الطرفان، ويُفتح حساب خاص للشركة، ويبيَّن مقدار الربح وتوزيعه بحسب الاتفاق وتكون الخسارة بقدر رأس المال.

٤- يتفق المصرف مع العميل على طريقة معينة لبيع حصته في رأس المال تدريجاً، جزئياً أو كلياً.

صور المشاركة المتناقصة: للمشاركة المتناقصة ثلاث صور اقترحها وأقرها مؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدبي وهي:

١ - إما بأن يحل الشريك محل المصرف في نهاية عقد الشركة أو قبل ذلك، ببيع البنك بعقد مستقل، كما يمكن له بيعهما لغير الشريك.

٢- وإما بقسمة الربح ثلاثة أقسام: نسبة للمصرف كعائد تمويل، ونسبة لسداد تمويل المصرف، ونسبة للشريك العميل بمقدار ما دفع، وبما يقوم به من عمل.

٣- وإما بقسمة رأس المال إلى حصص أو أسهم لكل منها قيمة معينة، ونصيب من الربح، ويكون للشريك العميل شراء ما استطاع من أسهم المصرف كل سنة، بحيث تتناقص أسهم المصرف وحصصه، وتزيد أسهم الشريك إلى أن يمتلك جميع أسهم المصرف[1].

شروط المشاركة المتناقصة

يشترط لهذه المشاركة الشروط العامة المطلوبة في المشاركة الدائمة، ويضاف إليها ثلاثة شروط أخرى، اشترطها مؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدبي وهي:

١ً- ألا تكون المشاركة المتناقصة مجرد عملية تمويل بقرض: فلا بدّ من وجود المشاركة الفعلية، وأن يتحمل الطرفان أو الأطراف عبء الخسارة، كما يحق لهما المشاركة في الربح المتفق عليه في أثناء المشاركة.

٢ً- أن يمتلك البنك حصة في المشاركة ملكاً تاماً، وأن يتمتع بحقه الكامل في الإدارة والتصرف، ومراقبة الأداء ومتابعته.

٣ً- ألا يتضمن هذا العقد شرطاً يقضي برد الشريك إلى البنك كامل حصته في رأس المال، وردّ ما يخصه من أرباح، لما في ذلك من شبهة الربا.

حكم المشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتمليك

هذه المشاركة مشروعة في الشريعة، لاعتمادها كالإجارة المنتهية بالتمليك على وعد من البنك لشريكه بأن يبيع له حصته في الشركة، إذا سدد له قيمتها.

وهي في أثناء وجودها تعدّ شركة عنان، حيث يساهم الطرفان برأس المال، ويفوض البنك عميله الشريك بإدارة المشروع.

---

(١) أدوات الاستثمار الإسلامي، د. عز الدين خوجة. ص ١٠٦- ١٠٩.

وبعد انتهاء الشركة يبيع المصرف حصته للشريك كلياً أو جزئياً، باعتبار هذا العقد عقداً مستقلاً، لا صلة له بعقد الشركة.

وحينئذ يعد المصرف شريكاً بالمعنى الصحيح، وله حقوق الشريك، ويلتزم بجميع التزاماته، غير أن هذه الشركة، تشتمل على وعد من المصرف ببيع حصته للشريك إذا توافر لديه الثمن.

وليس في ذلك شبه ببيع الوفاء، لأن المشتري في بيع الوفاء له صفة المالك وغير المالك، فهو مالك بمقتضى العقد، وغير مالك بمقتضى الشرط الذي يلزمه برد المبيع إلى المدين عند سداد الدين، وهو شرط يتنافى مع مقتضى العقد.

* * *

المبحث الرابع عشر
شركة المضاربة

• تعريف المضاربة ومشروعيتها وكيفية تطبيقها.

• نوعاها.

• شروطها.

• أحكامها وصفتها.

• كونها أداة استثمار ناجحة في المصارف الإسلامية.

• المضاربة المشتركة للاستثمار الجماعي.

* * *

تعريف المضاربة ومشروعيتها وكيفية تطبيقها

المضاربة: عقد على المشاركة في الاتجار بين مالك لرأس المال، وعامل يقوم بالاستثمار بما لديه من الخبرة، ويوزع الربح بينهما في نهاية كل صفقة بحسب النسبة المتفق عليها. أما الخسارة إذا وقعت فيتحملها رب المال وحده، ويخسر المضارب جهده أو عمله. أي إن رأس المال من طرف، والإدارة والتصرف فيه من طرف آخر.

وبها تتحقق مصلحة كلا الطرفين: رب المال والعامل المضارب، فالأول يملك المال ولكنه لا يجد الوقت أو الخبرة للاتجار فيه، والثاني لديه الخبرة في الشؤون التجارية، ولكنه قد لا يملك المال للتعامل فيه وممارسة خبراته.

وهي مشروعة بدلالة عموم أو إطلاق الآيات القرآنية التي تبيح التجارة، مثل قوله تعالى: ﴿ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾ [المزمل: ٢٠/٧٠] وقوله سبحانه: ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَبِّكُمْ ﴾ [البقرة: ١٩٨/٢].

وأقر النبي صلى الله عليه وسلم بعد البعثة النبوية ما كان يفعله قبلها من المضاربة بمال السيدة خديجة رضي الله عنها إلى بلاد الشام، وهو شاب.

وتعامل الصحابة بالمضاربة دون مخالفة من أحد، وأجمعت الأمة على جواز المضاربة في مختلف العصور.

وكيفية تنفيذها أو تطبيقها سهل، حيث يقدم بنك أو غيره مالاً بصفته رب المال، ويعمل آخر في حقل الاستثمار بهذا المال، مقابل حصة معينة متفق عليها من الربح.

ويقتسم الطرفان الربح في نهاية مدة المضاربة أو إنجاز الصفقة إو إتمام المشروع الاستثماري، أو دورياً كل فترة بعد تنفيذ مرحلة أو أكثر من مراحل الاستثمار إذا نضّ المال، أي تحول إلى سيولة نقدية. ويوزع الربح بحسب الاتفاق بعد حسم النفقات والمصاريف. وعلى هذا يستعاض في المضاربة المشتركة عن التنضيض الفعلي بالتنضيض التقديري (التقويم) كما أن اللجوء إلى القيمة إذا تعذر المثل في المغصوبات والإتلافات.

وإذا حدثت خسارة يتحملها البنك أو غيره بصفته رب المال، ويسترد البنك رأس المال قبل توزيع الأرباح عملاً بقاعدة (الربح وقاية لرأس المال). وإذا وزع الربح دورياً قبل إنهاء عملية الاستثمار، فإنه يكون على الحساب وتحقيق سلامة رأس المال.

نوعاها: المضاربة إما مطلقة أو مقيدة.

أما المضاربة المطلقة: فهي التي تتم دون قيود، بأن يدفع البنك المال مضاربة من غير تعيين العمل والمكان والزمان وصفة العمل ومن يعامله المضارب.

وأما **المضاربة المقيدة**: فهي المقترنة ببعض القيود، بأن يدفع البنك مالاً إلى شخص آخر، على أن يعمل به في بضاعة معينة، أو في بلدة معينة، أو في سوق معينة، أو في وقت معين، أو لا يتعامل إلا مع شخص معين. وعلى هذا، يجوز أن يشترط رب المال على المضارب ألا يتجر إلا في سلع تحقق في عرف السوق حداً معيناً من الربح.

شروطها: يشترط لصحة المضاربة شروط وهي:

١ً- أن يكون رأس المال من النقود، لا من العروض التجارية أو السلع والأعيان. وأجاز جمهور الفقهاء غير الشافعية المضاربة بالعروض على أن تقوَّم عند التعاقد، وتجعل قيمتها رأس مال المضاربة.

٢ً- أن يكون رأس المال معلوماً مقداره عند العقد لا مجهولاً، حتى يوزع الربح بموجبه، فإن كان مجهولاً، أدى ذلك إلى جهالة الربح الذي هو الزيادة عن رأس المال.

٣ً- أن يكون رأس المال معيناً حاضراً، لا ديناً في الذمة ولا غائباً حتى يتمكن العامل المضارب من قبضه. وإذا كان الدين في ذمة المضارب فلا يبرأ منه إلا بتسليمه إلى صاحبه. فإن قبض المضارب الدين فعلاً من المدين بإذن الدائن، جاز جعله رأس مال المضاربة. وكذلك إذا قبض الوديعة من الوديع.

٤ً- أن يتم تسليم رأس المال للمضارب ليتمكن من العمل فيه بمقتضى المتاجرة، وهذا اتجاه الجمهور، وأجاز الحنابلة إبقاء رأس المال عند صاحبه ودفعه تدريجاً بحسب الحاجة، لأن المضاربة تقتضي إطلاق التصرف في المال، وليس تسليمه.

٥ً- أن يتفق العاقدان على نسبة معلومة لكل منهما من الربح، قليلة أو كثيرة، كقسمته مناصفة أو أثلاثاًوهو مبدأ المشاركة في الربح. أما الخسارة فعلى رب المال وحده، ولا يتحمل المضارب منها شيئاً، لأنها نقصان رأس المال، وهو

مملوك لصاحبه وهو رب المال. وعلى هذا لا يجوز اشتراط رب المال على المضارب دفع مبلغ محدد أو نسبة مئوية معينة من المال، علاوة على رأس المال، لكن يجوز للمضارب أن يدفع لرب المال نسبة ثابتة من رأس مال المضاربة على حساب الأرباح.

٦ً- أن يكون الربح معلوم المقدار، لأنه هو المعقود عليه، وجهالته تفسد العقد، وأن يكون نصيب كل من المتعاقدين جزءاً شائعاً متفقاً عليه، لأن مقتضى العقد الاشتراك في الربح، فلا يجوز اشتراط قدر مقطوع أو معين لأحد العاقدين دون الآخر، لعدم تحقق مبدأ المشاركة في الربح، لكن يجوز اتفاق رب المال مع المضارب على أنه إذا زاد الربح عن نسبة معينة كعشرة أو عشرين بالمئة، فإن الزيادة تكون للمضارب، وعلى هذا يجب أن يتضمن عقد المضاربة تحديد حصة الربح لكل من المصرف الإسلامي والمستثمر، وبيان الحصة الشائعة والعلم بمقدار الربح طوال المضاربة.

أحكامها وصفتها: للمضاربة الصحيحة أحكام شرعية هي:

١- تجوز المضاربة المشتركة: بأن يخلط المضارب أمواله الخاصة بأموال المضاربة، فيصبح شريكاً في المال، ويتصرف بعدئذ، ويقسم الربح بنسبة رأس مال كل شريك.

٢- يجوز تعدد المضارب: أن يدفع رب المال ماله إلى اثنين للمضاربة به في عقد واحد، سواء تساويا في مقدار الربح أو تفاوتا، لاختلافهما في القدرة على العمل والخبرة فيه.

٣- لا مانع كما عرفنا من تقييد المضارب ببعض القيود المفيدة التي لا تضايق العامل المضارب في تحقيق المقصود من المضاربة وتحصيل الربح. وإذا خالف المضارب الشرط أو القيد، كان غاصباً، فيضمن رأس المال.

٤- للمضارب استئجار أو استخدام من يساعده في أي عمل يشق عليه، بحسب العرف التجاري، وله إيداع مال المضاربة عند غيره، لأن الإيداع من ضرورات التجارة، وله أن يوكّل بالشراء والبيع، وله السفر بالمال.

٥- يد المضارب يد أمانة على المال، فلا يضمن ما يتلف بيده إلا بالتعدي أو التقصير، ويجوز لرب المال أخذ أو اشتراط تقديم رهن، أو طلب كفيل من المضارب لاستيفاء حقه في حال التعدي أو التقصير، ولكن لا يجوز اشتراط الضمان لرأس المال أو الربح، على المضارب، لأنه مجرد أمين أو وديع، واشتراط الضمان على الأمين باطل، وتكون المضاربة صحيحة والشرط باطلاً[1]. ولأن ضمان المضارب لرأس المال في المشاركة يجعل التعامل كالمراباة المضمونة الزيادة.

٦- يتصرف المضارب على وفق مصلحة المضاربة، فليس له إقراض شيء من مال المضاربة أو التبرع به أو الشراء بأكثر من رأس المال، أو أن يشارك غيره بمال المضاربة إلا بإذن رب المال أو تفويض العمل إليه برأيه. وهل له أن يبيع بالنسيئة وبما يتغابن الناس في مثله؟ فيه رأيان، والراجح أن يتقيد بالمتعارف، ويجوز لرب المال أن يشترط على المضارب ألا يبيع إلا بالنقد، فإن باع بالأجل، فهو ضامن.

٧- للمضارب الإبضاع من مال المضاربة: وهو أن يعطي إنساناً مالاً ليشتري له بضاعة من بلد كذا، من دون عوض أو مقابل للعامل. فيكون الربح كله لرب المال، وليس للعامل المضارب حصته من الربح، لأن المال أمانة، وجميع إيراداته لمالكه، ولا يدخل ذلك في حسابات الاستثمار، أي إن الإبضاع شركة بين مال وعمل، مع تبرع العامل بعمله، وإعطاء الربح كله لرب المال.

---

(١) جاء في الفقرة (٤) من قرار مجمع الفقه (٥) في دورته (٤): لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً بطل شرط الضمان، واستحق المضارب ربح مضاربة المثل.

٨- ليس للمضارب أخذ حصته من الربح إلا بإذن رب المال، وليس له أخذ شيء من الربح حتى يستوفي رأس المال، لأن الربح وقاية لرأس المال، وإذا حدثت خسارة غطيت من الربح أولاً. وكذلك إذا قسم الربح قبل المفاصلة النهائية، أي قبل انتهاء المضاربة، جبرت من الربح المقسوم.

٩- لا يستحق المضارب شيئاً من الربح إلا بعد تنضيض المال (أي تحويله إلى نقود) وبعد قبض رب المال رأس ماله.

لكن نظراً لارتباط المشاركة مع المصارف الإسلامية بدورات زمنية محددة ومستمرة، بسبب الاستثمار الجماعي والمخارجة بين المستثمرين، فإنه يصح اللجوء للتنضيض التقديري (التقويم للمشروع بالنقد). وقد أقر مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة رقم القرار (٥) فقرة (٦) أن محل القسمة هو الربح بمعناه الشرعي، وهو الزائد عن رأس المال، وليس الإيراد أو الغلة، ويعرف مقدار الربح إما بالتنضيض أو بالتقويم للمشروع بالنقد، وما زاد عن رأس المال عند التنضيض أو التقويم، فهو الربح الذي يوزع بين حملة الصكوك وعامل المضاربة، وفقاً لشروط العقد.

ونصت الفقرة (٧) على أنه يستحق الربح بالظهور، ويملك بالتنضيض أو التقويم، ولا يلزم إلا بالقسمة. وبالنسبة للمشروع الذي يدرّ إيراداً أو غلة، فإنه يجوز أن توزع غلته، وما يوزع على طرفي العقد قبل التنضيض (التصفية) يعتبر مبالغ مدفوعة تحت الحساب(١).

١٠- لا مانع من ضمان رأس المال في المضاربة من طرف ثالث (غير العاقدين) لأنه من قبيل التبرع من ذلك الطرف، أي الهبة. وتغتفر الجهالة في التبرعات لجبر ما يحصل من نقص في أصل رأس المال فقط، وليس الربح المتوقع الذي فات وهو (الكسب الفائت أو الفرصة الضائعة) بل يقتصر على أصل المال. ولا يصح للعامل ضمان رأس المال لصاحبه، لأن هذا الشرط ينافي مقتضى العقد.

---

(١) انظر ص ٧٠ من كتاب قرارات المجمع وتوصياته.

وقد نص قرار مجمع الفقه فقرة ٩ رقم (٤/٥) على أنه:

ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة[١].

وكذلك يجوز للمضارب التبرع بالتزام الضمان بعد عقد المضاربة والشروع في العمل بالمال، وهو رأي بعض فقهاء المالكية، وهم: ابن زاب، وابن بشير، وتلميذه ابن عتاب، أي إن عقد المضاربة خالٍ عن شرط الضمان، لكن بعد انعقاد العقد، لا مانع من أن يصدر عن المضارب التزام مستقل بالضمان، ولو كان موجهاً للعموم. أما عند اتفاق المصرف مع أصحاب الودائع، فلا يجوز له أن يشترط ضمان استثماراته أو ضمان قدر محدود من الربح، عملاً بما ثبت في السنة في المزارعة من عدم جواز ذلك، وتقديم هذا الضمان يجعل الاستثمار غير مشروع[٢].

١١- ورد في فتاوى ندوات البركة[٣] (٨/١١) فقرة (٣) أنه يجوز الاتفاق في المضاربة على تحديد حصة رب المال بنسبة معينة في بداية المضاربة، وأن هذه النسبة تتغير إذا وصلت أرباحه إلى نسبة معينة من رأس ماله عندما يتبين ذلك بالمحاسبة المستندة إلى التنضيض الحكمي.

وفي فقرة ب: لا مانع من تقييد المضارب بألاّ يستثمر رأس مال المضاربة فيما لا يقل ربحه عن نسبة معينة من رأس مال المضاربة.

١٢- للمضارب النفقة في السفر لا في الحضر من مال المضاربة من الربح إن وجد، وإلا فمن رأس المال، بما يحتاج إليه من طعام وكسوة، ولا نفقة له من

---

(١) ص ٧١ قرارات المجمع.
(٢) الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، د. عبد الستار أبو غدة، ص ١٠٢- ١٦٤.
(٣) ص ١٩٤.

مال المضاربة في حال الإقامة، وإنما في مال نفسه، إلا إذا كانت المضاربة تشغله عن الوجوه التي يقتات منها، فله حينئذ الإنفاق من مال المضاربة، وعلى هذا تتحمل كل عملية مضاربة مصروفاتها الخاصة بالاستثمار، وأما المصاريف الإدارية فيتحملها المصرف وحده. وتتحمل حسابات الاستثمار مصاريف الأعمال التي لا يلزم المضارب بالقيام بها.

ومن حق المضارب (العميل أو البنك) أن يقتطع عمولة أو مبلغ فتح الاعتماد من رأس مال المضاربة، باعتباره من مصاريفها التي تحمل على وعاء المضاربة، أي إنها تخرج من الأرباح قبل توزيعها، وبعد استرداد رأس المال[١].

١٣- لا مانع شرعاً وهو رأي المالكية والحنابلة ومنهم ابن تيمية[٢] من وقف النقود للإقراض منها أو المضاربة بها، أو التنمية وتشغيل العاطلين والتصدق بالربح من حصة رب المال[٣].

١٤- المضاربة كسائر الشركات عقد جائز غير لازم سواء قبل الشروع في العمل أو بعده، فيجوز لكل شريك أن يفسخ العقد متى شاء، بشرط إعلام الطرف أو الشريك الآخر، منعاً من الإضرار به. لكن قال المالكية: يصبح العقد بالشروع في العمل لازماً للطرفين، فلا يفسخ إلا باتفاقهما. ويحسن الأخذ بهذا الرأي للحاجة، فلا تفسخ المضاربة بعد مباشرة المضارب العمل.

المضاربة أداة استثمار ناجحة في المصارف الإسلامية

المضاربة أداة استثمارية طويلة الأجل، تقوم على اتفاق أرباب المال وأصحاب الخبرات (المضاربين) لتنفيذ مشروع استثماري، بتقديم الطرف الأول ماله، ويقدم الطرف الثاني خبرته، لتحقيق الربح الحلال بنسبة يتفق عليها.

---

(١) أبو غدة، المرجع السابق: ص٩٣.

(٢) مجموع الفتاوى ٢٣٤/٣١.

(٣) أبو غدة، المرجع السابق: ص ٩٤.

وقد اعتمدت المصارف الإسلامية بصفة أساسية أسلوب المضاربة، عن طريق تقديم مجموعة المودعين أموالهم بصفتهم أرباب المال، ليعمل فيها المصرف بصفته المضارب الخبير بأحوال الاستثمار.

ويأذن المودعون عادة في الاتفاق مع البنك بأن يستعين بغيره في الاستثمار، فيقوم البنك بالاستعانة بأصحاب المشاريع القادرين على العمل أصحاب الخبرة، سواء كانوا من الفنيين كالأطباء والمهندسين أو كانوا من التجار والحرفيين، ويقدم لهم التمويل اللازم لاستثماره، مقابل حصة من الربح المتفق عليها، بسبب العمل والإدارة.

وهذا الأسلوب يشتمل على مخاطرة عالية النسبة، ولا يضمن البنك بصفته مضارباً إلا في حال التعدي أو التقصير، وتحتاط البنوك عادة للتقليل من حجم المخاطرة، وضمان حسن تنفيذ المضاربة.

وهذه هي المضاربة البسيطة أو العادية، كذلك تتم المضاربة بإصدار سندات أو صكوك المضاربة لإنشاء مشاريع استثمارية بين المموّلين الذين يسهمون بحصص ممثلة في صكوك المضاربة والصناديق الاستثمارية، وبين إدارة تلك المشاريع، وتعتبر المضاربة البديل الشرعي لسندات القرض القائمة على الفائدة

وقد أصدر -كما تقدم- مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٣٠ (٤/٥) قراراً مفصلاً بشأن سندات المقارضة (المضاربة) وسندات الاستثمار، وشروط أو عناصر مشروعيتها، وجاء في مطلع القرار:

١- سندات المقارضة: هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة، على أساس وحدات متساوية القيمة، ومسجلة بأسماء أصحابها، باعتبارهم يملكون حصصاً في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه.

المضاربة المشتركة للاستثمار الجماعي

لم تعد المضاربة بالأسلوب الفردي القديم القائم على أساس التصفية الكاملة لكل عملية صالحة لمتطلبات الاستثمار الجماعي المشترك، حيث يتعذر إجراء التصفية الكلية للمشروع، ويوزع الربح على المستثمرين في نهاية كل فترة لعملية تجارية محددة، وإنما تتطلب حاجات العصر وظروفه جمع أموال كثيرة من ودائع المستثمرين، للنهوض بمشروع اقتصادي كبير، ويحتاج لرؤوس أموال كثيرة، ولمدة طويلة تختلف عن ظروف العملية القصيرة أو الطابع الشخصي ذي المدة القصيرة الأجل، وتكون المضاربة المشتركة مضاربة مستمرة لا تتوقف إلا إذا صفي العمل بكامله، وتختلف المضاربة المشتركة عن المضاربة الخاصة في أن العلاقة هذه ثنائية، وفي المشتركة ثلاثية تضم ثلاث علاقات مترابطة تمثل مالكي المال، والعاملين فيه، والجهة الوسيطة بين الفريقين، وهي جائزة عند المالكية.

وتكمن المشكلة في ضرورة البعد عن الربا المحرم شرعاً، وفي تطوير أحكام المضاربة الخاصة وقواعدها الفقهية المطبقة على حالات الاستثمار الجماعي المشترك، وفي خلط أموال المودعين المستثمرين (أصحاب الأموال).

أما البعد عن الربا: فهو شيء أساسي، أما في المضاربة الخاصة فإن الفقهاء قرروا أن القسمة لا تكون إلا بعد تنضيض (سيولة نقدية) رأس المال، ببيع السلعة، وتصفية العملية، برد رأس المال لصاحبه، وتوزيع الربح الزائد بين رب المال والمضارب بحسب الاتفاق الحاصل بينهما، دون اشتراط ربح مضمون أو مقطوع لأحدهما دون الآخر. وأما في المضاربة المشتركة فيرى الدكتور سامي حمود[1] تسوية مسألة توزيع الربح على أنه يتم في نهاية كل سنة على أساس الربح التقديري، وما يدفع يكون على الحساب، وفي ضوء نظام أحكام الأجير المشترك في الإجارة على الأعمال. لكن هذا الرأي غير سديد، لأن عمل

---

(١) انظر كتابه: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية: ص ٤٢٨- ٤٤٩.

المصرف الإسلامي لا يمكن أن يوصف بصفة الأجير المشترك، وإنما الضمان عند مخالفة الشروط.

وأما العلاقات بين أطراف المضاربة المشتركة: فلا إشكال في أن جماعة المستثمرين هم أرباب ا لأموال الذين هم شركاء في الربح الذي قد ينتج عنه، وأن آخذي المال للعمل به هم المضاربون، وهم مستقلون عن بعضهم بعضاً، كمن يدفع مضاربة لعدة أشخاص متفرقين، ليعمل كل واحد منهم فيما يتسلمه من مال على حدة.

وأما الفريق الجديد الثالث في هذه المضاربة باعتباره وسيطاً: فهو البنك الذي يتصف بصفة مزدوجة، فهو من جهة يعد مضارباً بالنسبة للمستثمرين (أصحاب الأموال) ومن جهة أخرى يعد مثل مالك المال بالنسبة للمضاربين، ويمكن وصفه بصفة المضارب المشترك، فهو لا يعمل لشخص معين كعمل المضارب في المضاربة الخاصة، وإنما يقدم خدمة للمستثمرين، يأخذ مقابلاً لها.

وتتميز المضاربة المشتركة بمزايا هي:

بالنسبة لمالكي الأموال: لا يرتبط الواحد منهم في المضاربة المشتركة بعلاقة مشاركة مالية يتوقف فيها استرداد رأس المال على إجراء التصفية والمحاسبة، وإنما يمكنه الانسحاب من دائرة الاستثمار بعد انتهاء مدة الاستثمار السنوي أو نصف السنوي بحسب نظام تعادل الحركة في الدفع والحساب.

وأما المضاربون المنفذون: فيجدون لدى المصرف (المضارب المشترك) استعداداً لتلبية طلباتهم بما يرونه من الشروط أو القيود التي يقيدون بها المستثمرين في أموالهم بما يكفل لهم حرية الاشتراط.

وتتميز المضاربة المشتركة عن التعامل مع المصارف الربوية بتلاقي رأس المال والعمل، أما هذه المصارف فتعتمد على تلاقي رأس المال بالعمل.

كما أنها تتميز في تشغيل واستقطاب تدفق الأموال المحتجبة في أيدي أصحابها عن المشاركة تهرباً من ربا البنوك، وهم الذين يحرصون على اكتناز المال، ويؤثرون ذلك على إيداع الأموال التي تقع في شبهة الحرام.

ويمكن تلخيص الفوارق المميزة للمضارب المشترك عن المضارب الخاص في مسألتين:

أولاً- مسألة الشروط

في ضوء ما يعرف بالمضاربة المقيدة التي لم يجزها غير أبي حنيفة وأحمد يمكن لرب المال في المضاربة الخاصة أن يشترط ما شاء من الشروط على المضارب الخاص، ومن باب أولى بالنسبة للمضارب المشترك في علاقته مع المضاربين المنفذين المتعاملين معه، فله حق الاشتراط بما يراه مناسباً لحفظ المال من الضياع، حفاظاً على ودائع المستثمرين. أما في إطار علاقته مع أصحاب الأموال (المستثمرين) فله صفة الاستقلال، والعمل في نطاق نظام المضاربة المطلقة.

ثانياً- مسألة الضمان

لا يصح للمضارب في المضاربة الخاصة ضمان أموال المستثمرين ولو تبرعاً منهم وإلا فسدت المضاربة بالإجماع، وعلى هذا لا يجوز شرعاً للمصرف التبرع بالضمان للمودعين، لأن المضارب أمين، كما تقدم، ولا يجوز التبرع بضمان ماليس مضموناً في الأصل، والمضاربة من عقود الأمانات.

وكذلك لا يجوز لكفيل مشروط على المضارب تقديم ضمان أموال المودعين، لأن الكفيل مثل الأصيل والكفالة عقد تابع.

لكن يجوز لطرف ثالث غير المصرف ورب المال التبرع بالضمان، باعتباره إحساناً، وما على المحسنين من سبيل.

ويضمن المصرف الإسلامي أموال المستثمرين حال الخسارة، إذا لم يأذنوا بخلط مال المضاربة بأموال آخرين وقام المصرف بإعطاء المال لغيره مضاربة، أو تعدى المصرف أو قصر في المحافظة على هذه الأموال، أو كان للمضارب المشترك صفة الأجير المشترك، وهو ضامن لدى المالكية والمفتى به عند الحنفية من مذهب الصاحبين، لصيانة أموال المودعين المستثمرين.

وأما كيفية توزيع الأرباح في المضاربة المشتركة ذات الطبيعة المستمرة التي لا تصفى إلا إذا صفي العمل بكامله: فإنه نظراً إلى استمرار العمل فيها إلى أجل غير محدود، فيكون من المناسب جعل القسمة سنوية كما تفعل الشركات المساهمة، ففي نهاية كل عام تحصى الأرباح المتحققة حتى يجري تقسيمها بنسبة الأموال المخصصة للاستثمار[1].

ويمكن الاستفادة في كيفية توزيع الربح على المستثمرين من نظام شركة الأعمال المقرر مشروعيتها في الفقه الإسلامي، حيث إن استحقاق الربح فيها يكون بشرط العمل، لا بوجود العمل، وذلك بسبب تداخل الأموال المستثمرة والعمليات الجارية بنحو يتعذر معه حصر الأموال المستعمله فعلاً، فيكون مجرد تسليم المال للمضارب المشترك، سواء استعمل في الاستثمار أولم يستعمل، مؤذناً باستحقاق صاحب المال نصيباً من الربح المتحقق، في سنة مالية، أسوة بما عليه الحال في الشركات المساهمة، ويأخذ المودع المستثمر نصيبه بنسبة ما شارك فيه مشاركة مفترضة من شهور هذه السنة.

ويؤخذ بالطريقة الحسابية المصرفية المعروفة بنظام الأعداد أو النمر: وهي ضرب الرصيد الشهري في عدد الأشهر لا الأيام التي مكثها هذا الرصيد، ويكون الناتج ممثلاً للربح في مدة شهر واحد، ثم تجمع الأعداد خلال فترة زمنية محددة للحساب، وذلك لأن الاستثمار الإسلامي غير الربوي استثمار إنتاجي يعتمد على الربح الفعلي[2].

---

(١) سامي حمود، المرجع السابق: ص ٤٥٥.

(٢) المرجع ذاته ص ٤٥٦- ٤٦٠.

السمسرة

تعريفها ومشروعيتها، وصفتها الشرعية، وهل يضمن السمسار ما يتلف بيده؟ وهل يجبر على استيفاء الثمن؟

تعريف السمسرة: هي الوساطة بين البائع والمشتري، لإبرام العقد، أو تسهيل الصفقة أو بين الخادم والمخدوم لتقديم خدمة. والقائم بهذا العمل يسمى سمساراً أو دلاّلاً: وهو الوسيط بين الطرفين المذكورين، أو الساعي لواحد منهما. قال الكاساني[1] : السمسار: هو الذي يبيع أو يشتري لغيره بالأجرة. وهو محمول على ما إذا كانت المدة معلومة.

وهي أداة استثمار مفيدة، تحقق ربحاً أو غلة للقائم بها، سواء قام بها شخص أو مؤسسة أو مصرف. ولم يقتصر القيام بها على النطاق المحلي، بل تجاوزت ذلك إلى المجال الدولي أو الخارجي، كمؤسسات نقل البضائع وإجراء الخدمات والاتصال وإيصال الرسائل والأمانات بسرعة متميزة.

وهي مشروعة عند جمهور العلماء، ومنهم أئمة المذاهب الأربعة، ولم تعد هذه الوساطة مجانية، وإنما هي في مقابل عمولة أو أجرة.

واختلف الفقهاء في تحديد صفة هذه الوساطة على آراء ثلاثة:

١- يرى الحنفية[2] : أن السمسار وكيل بأجر إذا كانت المدة معلومة، فإن لم تحدد المدة، فباع واشترى، فله أجر مثل عمله، لأنه استوفى منفعته بعقد فاسد. والدليل على كون السمسرة وكالة بأجرة إن علمت المدة: أن قدر المنفعة صار معلوماً ببيان المدة، ولحديث قيس بن أبي غرزة الكناني قال: كنا نبتاع الأوساق بالمدينة، ونسمي أنفسنا السماسرة، فخرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسمانا باسم هو أحسن من اسمنا، فقال صلى الله عليه وسلم: «يا

---

(١) البدائع ١٨٤/٤، مطبعة الجمالية بمصر.

(٢) البدائع، المرجع والمكان السابق، المبسوط للسرخسي ١١٤/١٥ وما بعدها، مطبعة السعادة بمصر.

معشر التجار إن بيعكم هذا يحضره اللغو والكذب - أو الحلف- فشوّبوه بالصدقة»[١] .

٢- ورأى المالكية: أن أجر السمسار من قبيل الجعالة، عملاً بما أجاب الإمام مالك في (المدونة) حين سئل عن البزّاز، يَدْفع إليه الرجل المال، يشتري له به بَزّاً، أي قماشاً، ويَجْعَل له في كل مئة يشتري له بها بَزّاً ثلاثة دنانير؟ فقال: لا بأس بذلك، فقال السائل: أمن الجعل هذا أم من الإجارة؟ قال: هذا من الجُعْل.

٣- وذهب الشافعية والحنابلة[٢] : إلى أن السمسرة أو عمل السمسار من الإجارة، لأن المنفعة مباحة، تجوز النيابة فيها، فجاز الاستئجار عليها كالبناء، سواء كانت المدة معلومة والعمل معلوماً، أو كان العمل معيناً دون الزمان.

والراجح لدي هو الرأي الثاني، لأن ضوابط الإجارة غير متوافرة، ولاسيما تحديد المدة.

هل يضمن السمسار ما يتلف بيده؟.

يظهر من كلام الفقهاء في المذاهب الأربعة أن السماسرة لا يضمنون ما يتلف بأيديهم لأنهم أمناء وليسوا بصناع، ولأن السمسار وكيل بأجر، أو أجير على عمل، وكلاهما لا يضمنان[٣] .

هل يجبر السمسار على استيفاء الثمن؟.

ذكر الحنفية وغيرهم أن السمسار والدلال والبياع إذا كان وكيلاً بأجر، فيجبر على استيفاء الثمن[٤] .

---

(١) رواه أبو داود والترمذي والنسائي.

(٢) مغني المحتاج ٣٣٥/٢، المغني ٤٢٧/٥، ط ثالثة، دار المنار.

(٣) تبصرة الحكام: ج٢، البحر الرائق ج ٨، حاشية ابن عابدين ٤٤/٥، ط البابي الحلبي، الشرح الصغير وحاشية الصاوي ٤٥/٤، المغني ٤٨١/٥.

(٤) الفتاوى الهندية ٤٦٣/٣.

المبحث الخامس عشر
المزارعة

- تعريفها ومشروعيتها وكيفية تطبيقها.
- شروطها.
- أحكامها.
- كونها أداة استثمار.

* * *

تعريف المزارعة ومشروعيتها وتطبيقها

المزارعة

هي دفع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل عليها، والزرع بينهما، وحكمتها واضحة: أنها تحقق مصلحة كل من الطرفين المتعاقدين: مالك الأرض والعامل المزارع؛ فقد لا يتمكن مالك الأرض من زراعة أرضه، فيحتاج إلى الاستعانة بغيره، وقد لا تتوافر الأرض عند العامل ليمارس خبرته ويؤدي عمله.

وهي مشروعة لدى جمهور الفقهاء غير أبي حنيفة وزفر والشافعي بسبب انعدام الناتج أو جهالته، فيفسد العقد، ولكن الأدلة تدل على مشروعيتها؛ لأن

النبي صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع[1]. والثمر الناتج: إنما هو بطريق عقد المساقاة: وهي المعاقدة على العمل في الأشجار، والزرع الناتج إنما هو بطريق عقد المزارعة، ولأن المزارعة عقد شركة بين المال والعمل، فيجوز كالمضاربة، لسد حاجة الناس وتعاملهم بها، فصاحب المال (الأرض) قد لا يحسن الزراعة، كما تقدم، والعامل يتقن ذلك، فيتحقق بتعاونهما الخير والإنتاج والاستثمار.

وكيفية تطبيقها

أن صاحب الأرض يقدِّم أرضه للمزارع، والمزارع يتسلم الأرض، ليمارس فيها خبرته وجهده.

• فإن كان البذر والأرض من المالك والعمل والحيوان أو الآلة من العامل، يكون المعقود عليه هو عمل المزارع، ويصير المالك مستأجراً العامل ببعض الخارج الذي هو نماء ملكه: وهو البذر والأرض.

• وإن كان البذر والعمل من العامل، والأرض والآلة من المالك، يكون المعقود عليه منفعة الأرض، ويصير العامل مستأجراً الأرض ببعض الخارج الذي هو نماء ملكه وهو البذر.

وبعد زراعة الأرض وإخراجها شيئاً من المزروعات، يقسم الناتج الخارج بين الطرفين بحسب النسبة المتفق عليها. ثم يستعيد صاحب الأرض أرضه أو يجدد التعاقد مع المزارع مدة أخرى.

أما إن لم تخرج الأرض شيئاً، فيخسر المزارع جهده وعمله، وتضيع منفعة الأرض على صاحبها.

---

(١) رواه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) عن ابن عمر رضي الله عنهما، وروي أيضاً عن ابن عباس وجابر رضي الله عنهما.

شروط المزارعة

يشترط في المزارعة شرائط أهمها: توافر أهلية العاقدين وأقلها العقل مع التمييز، والتخلية بين الأرض والعامل، وأن يكون الناتج مشتركاً مشاعاً بين العاقدين، تحقيقاً لمعنى الشركة، وبيان من عليه البذر، منعاً للمنازعة، وإعلاماً للمعقود عليه: وهو إما منافع الأرض إن كان البذر من العامل، وإما منفعة العمل (عمل المزارع) إن كان البذر من صاحب الأرض.

وبيان نصيب كل من العاقدين من الناتج، منعاً للجهالة المفضية إلى المنازعة المفسدة للعقد. وكون الأرض صالحة للزراعة.

ولا يصح اشتراط قدر معلوم من الناتج، أو شيء مقطوع، أو مستثنى من الناتج لأحد العاقدين، لمصادرة ذلك لمعنى الشركة، ومثلها المضاربة.

وكذلك لا يصح اشتراط شيء من غير الخارج لأحد الطرفين، لأن المزارعة شركة في الناتج، وليست إجارة مطلقة.

أحكامها

للمزارعة أحكام أهمها ما يأتي:

١- كل ما كان من عمل المزارعة مما يحتاج الزرع إليه لإصلاحه، كمؤنة الحفظ، فعلى المزارع، لأن العقد تناوله.

وكل ما كان نفقة على الزرع، كالسماد وقلع الأعشاب، والحصاد والدياس، فعلى العاقدين، على قدر حصتهما من الناتج، لأن ذلك ليس من عمل المزارعة، حتى يختص به المزارع، وإنما ذلك ضروري لتحقيق النتاج والإنبات.

٢- يقسم الناتج من الأرض بين العاقدين بحسب الشرط المتفق عليه بينهما، لقوله صلى الله عليه وسلم: «المسلمون عند شروطهم» أو «على شروطهم»[1].

٣- الكراب (الحراثة) والسقي: إما بحسب الاتفاق أو الاشتراط إن وجد، وإلا فبحسب العرف المعتاد بين الناس.

٤- عقد المزارعة يلزم بالبذر عند المالكية، ولا يلزم عند الحنابلة كأي شركة، ولا يلزم عند الحنفية بالنسبة لصاحب البذر، ويلزم العاقد الآخر.

٥- يجوز بعد العقد إجراء تعديل عليه بين الطرفين، بالزيادة في حصة الناتج لأحدهما، أو الحط منها على أحدهما، كالزيادة أو الحط في الثمن في عقد البيع.

المزارعة أداة استثمار ناجحة

المزارعة أداة استثمار ناجحة من أدوات الاستثمار طويلة الأجل، فتحقق مصلحة كل من الطرفين: صاحب الأرض والعامل، كما تقدم، وهي محققة للتنمية القومية، وزيادة الدخل العام من ناتج الأرض والاستفادة من خصوبة الأرض ومياه الأنهار التي قد تضيع سدى أو تراق هدراً.

وما أكثر الأراضي الخصبة الصالحة للزراعة أو الاستثمار في البلاد العربية والإسلامية، وتحتاج إلى رؤوس أموال كبيرة لزراعتها، واستصلاح بعضها، فتدر خيراً كبيراً ينفع الأمة والبلاد، وهذه فرصة سانحة أمام المصارف الإسلامية لاستثمار مفيد وناجح.

* * *

(١) الرواية الأولى عند الحاكم عن أنس وعائشة، وهي صحيحة، والرواية الثانية عند أبي داود والحاكم عن أبي هريرة، وعند الترمذي وابن ماجه عن عمرو بن عوف.

المبحث السادس عشر

مصادر التمويل في المصارف الإسلامية

أولاً- الودائع المصرفية

تعريفها وأنواعها وصفتها.

مقارنتها بالودائع المصرفية في البنوك الربوية.

أرباح الودائع الاستثمارية في المصارف الإسلامية

الحوالات النقدية.

تعريف الودائع المصرفية وأنواعها وصفتها

الوديعة المصرفية

هي مال يضعه صاحبه لدى أحد بيوت المال (البنوك أو المصارف) إما بصفة أمانة محضة، أو من أجل استثماره والاستفادة من ربعه.

وهي إجمالاً نوعان: وديعة عينية ووديعة نقدية.

أما الوديعة العينية: فهي في البنوك إيداع سبائك ذهب أو فضة، أو مستندات مقابل أجر معين في خزائن البنك الحديدية. وهذا عمل جائز شرعاً، أباحه الحنفية والشافعية، لأنها حينئذ فيها معنى الوكالة، ويضمنها الوديع بالهلاك إذا

كانت بأجر[(١)]، وذكر المالكية[(٢)]: أنه يجوز للوديع طلب الأجرة على حفظ الوديعة إذا كانت مما تشغل منزله.

وأما **الوديعة النقدية المصرفية:** فهي النقود المودعة لدى البنك، على أن يتعهد بردها عند الطلب أو بعد أجل. وهي **أنواع ثلاثة:**

١ - وديعة تحت الطلب: وهي المبلغ المودع لدى البنك، بصفة أمانة، ولصاحبه سحبه في أي وقت شاء، دون الحصول على أي فائدة أو عائد.

٢ - وديعة ثابتة لأجل: وهي المبلغ المودع لدى البنك لمدة معينة، فإذا بقيت عنده هذه المدة المتفق عليها دفع عنها للمودع فائدة. ولا يجوز سحبها قبل انتهاء المدة إلا بإخطار البنك بمدة معينة.

٣ - وديعة ادخار أو توفير: وهي المبلغ المودع لدى البنك، ويحق لصاحبه سحبه كاملاً متى شاء، ويستحق صاحبه فائدة هي في الغالب أقل من فائدة الوديعة الثابتة [(٣)].

وأما صفتها: فليست هذه الودائع المصرفية في الواقع مجرد إيداع أو أمانة، وإنما هي لدى فقهاء القانون قروض، لأن البنوك الربوية لا تقصد مطلقاً المحافظة على النقود، بل إنها تستخدمها في قروض أخرى، على أن ترد مثلها، وتدفع لمودعيها فائدة إذا كانت استثمارية أو ادخارية، وتمنحها بصفة قروض أخرى لآخرين بفائدة أعلى، ويكون الفرق ربحاً للبنك التجاري، وهذا من الناحية الشرعية الإسلامية داخل في مفهوم الربا الحرام - وإن سميت لدى المصرفيين التجاريين فوائد، مع العلم بأن الاقتصاديين ميزوا بين الفائدة والربا، كما تقدم في بيع الدين بالدين - لأنها شرعاً زيادة مشروطة في عقد قرض، وكل قرض جرَّ نفعاً فهو رباً.

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٥١٦/٤، وجاء فيه: الوديعة أخص من الأمانة، مغني المحتاج ٧٩/٣ وجاء فيه: هي توكيل بالحفظ، وهي عقد.

(٢) القوانين الفقهية: ص ٣٧٥. أما الحنابلة فقصروا معنى الوديعة على التبرع المحض فقالوا: هي عبارة عن توكل لحفظ مال غيره تبرعاً بغير تصرف، الإنصاف للمرداوي: ٣١٦/٦.

(٣) انظر البنك اللاربوي في الإسلام للعلامة محمد باقر الصدر: ص ٨٣ -٨٤.

مقارنتها بالودائع المصرفية الربوية وكيفية توزيع أرباحها [(١)]

تعد الودائع الاستثمارية في المصارف الإسلامية أهم مصدر للاستثمار، ويكون الربح المعطى لصاحب الوديعة ليس فائدة على قرض، وإنما هو ربح مشروع، ناتج من استثمار هذه الودائع بصفة عقد المضاربة المشتركة، التي تخضع لمبدأ الربح والخسارة، فأصحابها هم أرباب الأموال، والبنك هو المضارب، لكن في المضاربة المشتركة لا توزع الأرباح في نهاية كل عملية بمجردها، وإنما في نهاية السنة المالية، وتكون الأرباح بنسبة مئوية متفق عليها من الأرباح الحقيقية: إما الفعلية أو التقديرية من واقع سير مشروع من المشاريع.

ولا يعطى الربح في المصرف الإسلامي على أرصدة الحسابات الجارية، وإنما على الودائع الاستثمارية التي يكون الاتفاق فيها بين المودع والمصرف داخلاً تحت حكم المضاربة المطلقة أو المقيدة، وأما الودائع الجارية فهي مجرد قرض، والقرض مضمون، ويجب رد المثل.

وهذا ما قرره مؤتمر المصرف الإسلامي في دبي عام ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.

وهذه مضاربة فعلية في المصارف الإسلامية، أما في البنوك التجارية التقليدية، فليس هناك مضاربة بالفعل، لأن هذه البنوك مقصور نشاطها في صلب قوانينها على الإقراض والاقتراض بفائدة، وهو المسمى بالائتمان، وليس لها أن تمارس أي نشاط استثماري، عقاري أو صناعي أو زراعي، ولأن هذه البنوك تضمن رأس المال للمودع، وتدفع له مبلغاً مقطوعاً على أنه فائدة، والعلاقة قانوناً هي علاقة قرض، وكل ذلك غير جائز شرعاً. جاء في قرارات المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية عام ١٩٦٥م في القاهرة:

---

(١) الوديعة الاستثمارية: هي مال يضعه صاحبه لدى المصرف بقصد الربح وتنمية المال، سواء بطريق مباشر أو غير مباشر. أما الطريق الأول(الإيداع مع التفويض) فيتم بفتح حساب استثماري باسم العميل، ويجيز المصرف استثماره في أي مشروع محلي أو خارج الدولة، لمدة محددة. وأما الطريق الثاني: فهو الإيداع من دون تفويض باختيار العميل مشروعاً يستثمر فيه أمواله، ويستحق نصيبه من الربح.

«الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم، ولا فرق في ذلك بين القرض الاستهلاكي، والقرض الإنتاجي، لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين».

والودائع الاستثمارية تستعمل في مظلة عقد المضاربة، وليس تحت ستار عقد القرض، ولا تضمن إلا بالتعدي أو التقصير في المحافظة عليها من المصرف الإسلامي، أو في حال خلط المصرف مال المضاربة بماله الخاص بغير إذن أصحابها، أو بأموال الآخرين وهو حال المضاربة المشتركة، أو حال تجاوز قيود المضاربة وشروطها المتفق عليها.

وإذا ربح المصرف الإسلامي من خلال استثماره، فإنه يعطي أرباحاً للمودعين معتمداً على الواقع الفعلي لعمليات الاستثمار، لا على الالتزام بذلك منه. وهذا ما يحقق الربح الحلال، فإن شُرط ربح مقطوع، أو وُجد ضمان بربح محدود، كان الاستثمار غير مشروع، وكان الناتج كسباً خبيثاً يجب التخلص منه للفقراء أو لجهة برّ عامة، لأن المسلم حريص على نقاء ماله أو كسبه من الحرام، وأن يكون مطعمه ومشربه وملبسه حلالاً لا شبهة فيه. وهذا هو الأساس في تطبيق أحكام الشريعة، وهو مبدأ الفصل بين الكسب الحلال والكسب الحرام، والتزام الأول واجتناب الثاني، ولا يجوز لصاحب المال أن يصرف الفوائد الربوية في تحقيق مصلحة له، كسداد فواتير الكهرباء والماء، وأثمان الطاقة البترولية، والضرائب الحكومية، ونحو ذلك، حتى ولو كانت الضريبة ظالمة، لأن الظلم أو الحرام لا يعالج بظلم أو حرام مماثل، سواء كانت هذه الفوائد المحرمة مأخوذة من بنوك تجارية في داخل الدولة أو خارجها، إلا إذا كانت الضرائب المترتبة على تلك الفوائد ناشئة بسبب الفوائد ذاتها، فتدفع منها لأن الخبائث تلازم بعضها بعضاً، فإن كانت الضرائب مترتبة على أي نشاط آخر، فلا يجوز ذلك، وهذا ما أوصى به المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي في الكويت ١٤٠٣هـ /١٩٨٣م.

وهل يجوز للبنك الإسلامي الذي يعمل في بلد أجنبي غير مسلم مثل لندن والدانمرك ضمان رأس المال المودع لديه، عملاً بقوانين الدولة المحلية التي توجب ذلك؟

● أقر العلماء المعاصرون استمرار هذا البنك في البلاد الأجنبية، تغليباً للمصلحة التي يحققها، وتيسيراً لأداء خدمات للمسلمين خارج ديار الإسلام وإنجاح تجربة المصارف الإسلامية وإعلان مزايا الاقتصاد الإسلامي.

● وارتأى العلماء أيضاً تسوية مسألة ضمان رؤوس الأموال المودعة لدى البنك الإسلامي في البلاد الأجنبية على النحو الآتي:

١ - الحسابات الجارية مضمونة شرعاً وقانوناً، لأنها قروض مأذون للبنك في استعمالها، وردها عند الطلب.

٢ - الودائع الاستثمارية (أو حسابات التوفير) فإن العلماء اقترحوا ضمان رأس المال فيها بحسب التصورات الآتية:

أ - استعمال مظلة تأمين الأموال المودعة بصورة شرعية.

ب - تطبيق فكرة ضمان المضارب المشترك قياساً على الأجير المشترك.

جـ - تشغيل المال على أساس المضاربة المقيدة في مجالات محددة العائد.

د - اللجوء إلى قاعدة مشروعية التبرع بالضمان من طرف ثالث غير العامل في المال[1].

* * *

(١) الفتوى رقم (١) من ندوة البركة السادسة في الجزائر: ص ٧٩ من فتاوى ندوات البركة.

ثانياً- الحوالات المصرفية النقدية: تعريفها وأنواعها وصفتها

ليست هذه حوالة بالمعنى التقليدي المعروف، والتي هي: «نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه». وإنما هي عملية نقل النقود من حساب المحيل إلى حساب شخص آخر أو بنك، أو من بلد إلى بلد آخر، قد تقترن بعقد صرف العملة النقدية بغيرها، أو تقتصر على العملة ذاتها.

وهي **نوعان**: داخلية وخارجية.

أما الحوالة النقدية الداخلية: فهي مجرد تحويل النقود في داخل دولة واحدة من بلد إلى بلد آخر، مقابل أجر على العملية. ويتم ذلك بإرسال إشعار بالتحويل، بإحدى وسائل الاتصال الحديثة، من بريد أو هاتف أو فاكس أو برقية أو شيك مصرفي.

وهي جائزة شرعاً، لأنها وكالة على أجر، والوكالة بأجر أو جُعل مقابل تقديم خدمة معينة كالعمل أو الدفاع أو تقاضي الدين أو قبضه ونحو ذلك من إجراء العقود والفسوخ جائزة شرعاً بالاتفاق[1]، ويتم دفع الأجر فوراً، كما هو سائغ في الإجارات بمجرد العقد.

وأما الحوالة النقدية الخارجية: فهي نقل البنك أو المؤسسة المصرفية نقوداً من دولة إلى أخرى، أياً كان الغرض من ذلك، مقابل عمولة أو أجرة على ذلك، بشرط وجود عميل في الدولة الأخرى: مؤسسة أو بنك، يلتزم بالدفع ويدفع المبلغ المحال به، من طريق وكالة أو حساب جارٍ تغطى منه الحوالة.

وتشتمل هذه العملية على صفقتين مستقلتين عملياً، وإن لم تظهرا تطبيقاً: عقد صرف أو صرافة ببيع وشراء العملات الأجنبية، وعقد وكالة بأجر. ولكن لا يتم قبض بدل الصرف فعلاً في بلد التحويل وفي مجلس العقد، وإنما يتم بقبض

(١) تكملة فتح القدير ٦/٢، القوانين الفقهية: ص ٣٢٩، مغني المحتاج ٢/٢١٧، المغني ٥/٨٥ وما بعدها.

حكمي، حيث يتسلم العميل المحيل إشعاراً أو وصلاً بالمبلغ يقوم مقام القبض، للضرورة أو الحاجة. والأجر المستوفى من البنك القائم بالتحويل يتم بحساب ضمني أثناء الصرف بنسبة معلومة أو مبلغ مقطوع أو بفرق سعر الصرف بين العمليتين في الداخل والخارج.

المواعدة في الصرف: أي الاتفاق الملزم للطرفين على بيع النقود وشرائها في المستقبل، وهي إذا كانت ملزمة للطرفين غير جائزة، لدخولها في عموم النهي عن بيع الدين بالدين (الكالئ بالكالئ). وأما إذا كانت ملزمة لأحد الطرفين دون الآخر فهي جائزة.

قرار المجمع: نص قرار مجمع الفقة الإسلامي الدولي رقم (٨٤)١/٩ على الحلول الشرعية لاجتماع الصرف والحوالة فيما يأتي:

أ - الحوالات التي تقدم مبالغها بعملة، ويرغب طالبها تحويلها بنفس العملة جائزة شرعاً، سواء أكان من دون مقابل أم بمقابل، في حدود الأجر الفعلي، فإذا كانت من دون مقابل: فهي من قبيل الحوالة المطلقة عند من لم يشترط مديونية المحال عليه، وهم الحنفية، وهي عند غيرهم سفتجة: وهي إعطاء شخص مالاً لآخر لتوفيته للمعطي أو لوكيله في بلد آخر. وإذا كانت بمقابل: فهي وكالة بأجر، وإذا كان القائمون بتنفيذ الحوالات يعملون لعموم الناس، فإنهم ضامنون، جرياً على تضمين الأجير المشترك.

ب - إذا كان المطلوب في الحوالة دفعها بعملة مغايرة للمبالغ المقدمة من طالبها، فإن العملية تتكون من صرف وحوالة بالمعنى المشار إليه في الفقرة (أ). وتجري عملية الصرف قبل التحويل، وذلك بتسليم العميل المبلغ للبنك، وتقييد البنك له في دفاتره بعد الاتفاق على سعر الصرف المثبت في المستند المسلّم للعميل، ثم تجري الحوالة بالمعنى المشار إليه.

* * *

ثالثاً - الاعتماد المستندي

تعريفه وأهميته وأنواعه، والفرق بينه وبين فتح الاعتماد، وصفته الشرعية.

تعريف الاعتماد المستندي وأهميته: الاعتماد المستندي للاستيراد: هو وثيقة (تعهد) يوجهها بنك إلى بنك آخر في الخارج، بناء على طلب شخص يسمى الآمر، وهو المستورد لصالح عميل لهذا الآمر هو المصدّر أو المستفيد، يتضمن الالتزام بدفع مبلغ من النقود عند الطلب، وهو مضمون برهن حيازي على المستندات الدالة على شحن بضاعة مصدّرة أو معدة للإرسال.

وهذا المبلغ يمثل ثمن البضاعة ومصاريف شحنها، حماية لمصلحة البائع. فإذا تسلم البائع خطاب الاعتماد أمكنه سحب كمبيالة أو شيك بالمبلغ المستحق على المشتري (المستورد) فيدفع البنك إليه ما طلبه، بعد تسلم الوثائق التي تثبت شحن البضاعة المعينة، ثم يرسل البنك هذه المستندات مع الكمبيالة أو الشيك إلى البنك الذي أصدر خطاب الاعتماد، لتحصيل القيمة مع المصاريف ويصير البنك الخارجي دائناً للبنك المحلي. ويبدأ سريان حساب الدين والفوائد بعد أن يدفع البنك الخارجي المبلغ المحدد للبائع، حتى يسدد المبلغ كله إلى البنك الأجنبي، هذا ما تفعله البنوك التجارية.

وقد أصبح للاعتمادات المستندية أهمية ملحوظة في العصر الحاضر، بتسهيل التعامل التجاري الدولي، وحفظ مصلحة كل من المستورد والمصدِّر، على السواء، واستقرت قواعد التعامل بهذه الاعتمادات بالأعراف والعادات التجارية.

والفرق بين الاعتماد المستندي وفتح الاعتماد: هو أن فتح الاعتماد: اتفاق يتعهد المصرف بمقتضاه بأن يضع مبلغاً تحت تصرف عميله، خلال مدة معينة، دون إعطاء مبلغ من النقود، كما هو الحال في عقد القرض[1] .

---

(١) أي إن المقترض يتسلم مبلغ القرض بأكمله بعد توقيع العقد مباشرة، أما فاتح الاعتماد فيسحب ما يشاء من طريق شيكات أو غيرها أثناء المدة المتفق عليها للاعتماد، وبمقدار قيمة الاعتماد. ويدفع المقترض فائدة القرض. أما فاتح الاعتماد فلا يدفع فائدة إلا على الأرصدة المدينة، ويرد المقترض مبلغ القرض وفوائده، ولا يرد فاتح الاعتماد إلا ما قد سحبه فعلاً مع فوائده.

وتنحصر العلاقة بين المصرف والعميل المستفيد، ويستعمل العميل المبلغ المحدد في تسديد ديونه لغيره من التجار، ويظل المصرف أجنبياً عن دائني العميل. والعميل إما أن يقبض المبلغ كله أو بعضه في المدة أو يسحب شيكات عليه، ويتعهد العميل برد المبلغ المستعمل فعلاً مع فوائده وعمولاته المصرفية المتفق عليها. وهدف العميل من فتح الاعتماد: هو توفير الاطمئنان إلى قوة مركز الائتمان في المستقبل إذا حلت ديون أو أجرى عمليات تجارية ينوي إبرامها.

أما الاعتماد المستندي: فإن المصرف يلتزم مباشرة بدفع المبالغ المستحقة لدائني العميل، بناء على طلب العميل، وأكثر ما يكون ذلك في التجارة الخارجية بين مستوردين ومصدِّرين[1] .

أنواع الاعتماد المستندي

للاعتماد المستنديَ أنواع باعتبارات طبيعته، أو طبيعة المستندات. أو وجود الإلزام وعدمه.

أما تقسيمه باعتبار طبيعته فنوعان: اعتماد استيراد واعتماد تصدير.

اعتماد التصدير: هو الذي يفتحه المشتري الأجنبي لصالح المصدِّر بالداخل لشراء بضائع محلية.

واعتماد الاستيراد: هو الذي يفتحه المستورد لصالح المصدِّر بالخارج لشراء سلعة أجنبية.

وتقسيمه باعتبار طبيعة المستندات نوعان أيضاً: اعتماد مستندي بالاطلاع، واعتماد مستندي بالاتفاق:

- **الاعتماد المستندي بالاطلاع**: هو الذي يقضي بدفع مبلغ الاعتماد عند تسلم مستندات البضاعة من المصدِّر.

---

(١) موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة للدكتور عبد الله العبادي: ص ٣٢، ٢٩٩.

- **والاعتماد المستندي بالقبول:** هو الذي يقضي بعدم دفع القيمة إلا بعد وصول المستندات إلى المستورد وقبولها.

وتقسيمه باعتبار وجود الإلزام وعدمه نوعان أيضاً: اعتماد قابل للإلغاء، واعتماد قطعي أو نهائي.

- **الاعتماد القابل للإلغاء:** هو الذي يجوز للبنك الرجوع عنه من دون مسؤولية من المستفيد.

- **والاعتماد القطعي أو النهائي:** هو الذي لا يجوز للبنك الرجوع عنه أمام المستفيد[١].

الصفة الشرعية للاعتماد المستندي

يرى القانونيون والإسلاميون أن العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي تقوم على أساس قاعدة الوكالة بأجر إذا كان التاجر المستورد مالكاً لقيمة خطاب الاعتماد، إلا أن البنوك التجارية في حال كون فاتح الاعتماد لا يملك قيمة خطاب الاعتماد أو يملك أقل من المبلغ المطلوب، تعتبر العلاقة علاقة قرض، وتأخذ فائدة على القرض كله أو الباقي منه.

وأما البنوك أو المصارف الإسلامية فتجعل هذه العملية قائمة على أساس المرابحة للآمر بالشراء، أو على أساس المشاركة بشركة المضاربة، ولا تأخذ هذه المصارف فوائد ربوية، لأنه لا يجوز الاتفاق على دفع فوائد ربوية عن التأخر في سداد قيمة المستندات في تاريخ استحقاقها.

- فإذا غطى المستورد قيمة الاعتماد، كان المصرف الإسلامي وكيلاً عن العميل في القيام بجميع الإجراءات لإتمام عملية الاعتماد المستندي.

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة، د: محمد عثمان شبير: ص ٢٨٢- ٢٨٣.

- وأما إذا لم يكن المستورد مالكاً قيمة الاعتماد أو مالكاً بعضه، فإن كان التمويل كلياً من البنك الإسلامي، تمت المعاملة على أساس شركة المضاربة، ويوزع الربح بحسب الاتفاق، والخسارة تكون على البنك. ويصح أن تكون على أساس المرابحة.

- وأما إذا كان التمويل جزئياً فتتم المعاملة غالباً على أساس المرابحة. بأن يطلب العميل فتح الاعتماد بالمرابحة، لاستيراد بضاعة بمواصفات معينة ثم يشتري البنك الإسلامي هذه البضاعة بالسعر المعروض، ويتعهد الآمر بالشراء بشرائها لأجل أو بالتقسيط غالباً بربح متفق عليه، وتسديده كامل الثمن والتكاليف. ثم يقوم البنك بفتح الاعتماد وشراء البضاعة وتملكها وتسلمها حقيقة أو حكماً، ثم يبيعها للمستورد (الآمر بالشراء) بسعر أعلى، ويكون الفرق بين السعرين هو ربح البنك. والمصرف الإسلامي يوافق على فتح الاعتماد مجاناً، وعمله قرض، لكن يأخذ فقط بدل أتعاب عن هذه العملية بصفته وكيلاً، ويختلف مقدار هذا البدل باختلاف شروط الاعتماد، وباتفاق سابق لكل اعتماد عند فتحه.

وأجاز مؤتمر المصرف الإسلامي في دبي عام ١٣٩٩هـ /١٩٧٩م أخذ المصرف أجرة على فتح الاعتماد على سبيل الوكالة، بشرط كون الأجرة شيئاً خفيفاً، ومع مراعاة العرف. ويجتنب المصرف الإسلامي الربا أو الفائدة في علاقته مع المستورد، ويسدد المصرف ثمن البضاعة إما من وديعة له في بنك أجنبي، فإن كان مبلغ الاعتماد أكثر من الوديعة، دفعه المصرف المراسل من دون فائدة ربوية، بناء على اتفاقات تعقد بين المصارف الإسلامية والبنوك الأجنبية عادة، لتوافر الثقة بالمصارف الإسلامية، التي لا تتوافر للأفراد أحياناً أو غالباً.

ومن تطبيقات الربا ما يعرف بجدولة الديون: وهي ما كان فيه زيادة للدين مع زيادة في الأجل، وهو الربا الصريح الجاهلي المعبر عنه بقاعدة: أتقضي أو تربي؟.

رابعاً- خطاب الضمان

تعريفه، والفرق بينه وبين الاعتماد المستندي، وبينه وبين الكفالة، وأنواعه، وصفته الشرعية.

تعريف خطاب الضمان: هو تعهد كتابي صادر من البنك، بناء على طلب عميله يلتزم فيه لصالح هذا العميل، بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين، إلى شخص ثالث: هو المستفيد، خلال مدة محددة في الخطاب.

والفرق بينه وبين الاعتماد المستندي: أن الاعتماد يقوم على دفع المصرف مبلغاً مطلوباً للتاجر المصدِّر، أما خطاب الضمان فيقوم على أساس الكفالة، وليس الغرض منه دفع المبلغ المطلوب، وإنما يقصد به الضمان لإثبات جدية العميل للعطاء أو المناقصة، وتنفيذ الالتزام الذي تعهد به.

والفرق بين خطاب الضمان والكفالة: أن الكفالة: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ الالتزام أو الدين، أي إن الكفيل يتعهد للدائن بوفاء الدين إذا لم يوف به المدين نفسه.

وخطاب الضمان يتضمن معنى الكفالة، فكل منهما يراد به تحقيق غاية تأمينية، هدفها مساعدة العميل في تقوية مركزه الائتماني تجاه المكفول له أو الشخص المستفيد[1]. ويفترقان من أوجه أهمها[2]:

١- يكون البنك في خطاب الضمان مستقلاً في التزامه عن أية علاقة أخرى، أو معارضة يبديها العميل، في حين أن التزام الكفيل في الكفالة غير مستقل.

٢- يكون التزام البنك في خطاب الضمان باتاً ونهائياً في مواجهة المستفيد، فليس للبنك الرجوع عن هذا الالتزام، في حين أن الكفيل له حق الرجوع عن الكفالة.

---

(١) د: سامي حمود، المرجع السابق: ص ٣٢٥.

(٢) د: محمد عثمان شبير، المرجع السابق: ص ٢٩٥.

٣- لا يلتزم البنك في خطاب الضمان بإخطار عميله بعزمه على الوفاء بقيمة الخطاب، في حين أن الكفيل يخطر المكفول له بأنه سيدفع قيمة الدين المكفول به.

أنواع خطاب الضمان: لخطابات الضمان أنواع باعتبارات مختلفة[1] :

التقسيم الأول- بحسب التغطية وعدمها، ينقسم إلى خطاب مغطّى بغطاء كامل، وخطاب مغطّى بغطاء جزئي.

أما الخطاب المغطى بغطاء كامل: فهو الذي غُطيت قيمته كلها من قبل العميل، أي ١٠٠٪ من قيمة الضمان. ويراد بالغطاء: التأمين العيني أو النقدي.

وأما الخطاب المغطى بغطاء جزئي: فهو الذي لا تغطى قيمته كلها، وإنما جزء منها.

ويودع مبلغ الغطاء الكلي أو الجزئي في حساب خاص يسمى «احتياطي خطاب الضمان» ويمنع العميل من التصرف فيه حتى ينتهي التزام البنك الناشئ من خطاب الضمان.

التقسيم الثاني- بحسب الغرض منه: ينقسم إلى خطاب ضمان ابتدائي، وخطاب ضمان نهائي.

أما خطاب الضمان الابتدائي: فهو تعهد لضمان جدية العميل للعطاء في المناقصات والمزايدات، وهو يمثل نسبة ضئيلة من حجم المشروع لا تتجاوز غالباً ١٠٪، وينتهي بمجرد إحالة العطاء على متعهد آخر غير مقدمه.

وأما خطاب الضمان النهائي: فهو تعهد بعد التعاقد، يراد به ضمان قيام الشخص بتنفيذ العمل بحسب مواصفات العقد.

(١) المرجع السابق: ص ٢٩٦- ٢٩٧، العبادي، المرجع السابق: ص ٣١٣.

التقسيم الثالث- بحسب التقييد والإطلاق: ينقسم إلى خطاب مشروط، وخطاب غير مشروط.

أما خطاب الضمان المشروط: فهو الخطاب المشروط دفع قيمته بعجز العميل عن الدفع للمستفيد، أو عدم الوفاء بالالتزامات بسبب تقصيره. ويجب على المستفيد تقديم مستندات تثبت ادعاء العجز أو التقصير، ولا يقبل أي طعن مقدم من العميل.

وأما خطاب الضمان غير المشروط: فهو الذي لا يشترط فيه وجود عجز العميل أو تقصيره، ويستحق المستفيد الدفع بمجرد تقديمه للبنك، ولا عبرة بالطعن أيضاً من قبل العميل.

الصفة الشرعية لخطابات الضمان

يتردد الحكم على هذه الخطابات بين أن تكون وكالة أو كفالة، ولا مانع من إصدارها شرعاً على أي حال، لكن الإشكال في أخذ الأجر أو العمولة، فإن كانت بمثابة الوكالة، جاز للمصرف أخذ الأجر، عملاً بمبدأ مشروعية الوكالة بأجر. أما لو كانت كفالة فلا يجوز أخذ الأجر عليها، أخذاً بقول جمهور العلماء القائلين بأن الكفالة مشروعة تبرعاً، وأجاز الشيعة الإمامية أخذ الأجر فيها على أساس الجعالة.

ودليل الجمهور على عدم جواز أخذ الأجر على الكفالة: أن الكفالة قرض بالمال على المدين، فإن رده مع زيادة كان ربا، ووجود الزيادة على القرض بالشرط يكون شرطاً باطلاً، وحينئذ يكون أخذ المصرف الأجر على الكفالة زيادة على ما أقرضه كسباً غير مشروع.

والواقع أن إصدار المصرف خطاب الضمان غير المغطى هو في الواقع كفالة واضحة المعالم، فلا يجوز أخذ الأجر عليها. وأما إذا كان الخطاب مغطى تغطية

جزئية، فهو في الواقع مجرد وكالة في الجزء المغطى وكفالة في الجزء غير المغطى، وحينئذ يجوز في حالة توافر صفة الوكالة أخذ الأجر على الخطاب.

وهذا هو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم: ١٢ (٢/١٢) أي في الدورة الثانية في جدة عام ١٤٠٦هـ/١٩٨٥م ونصه:

أولاً: إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو من دونه، فإن كان من دون غطاء، فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالاً أو مآلاً، وهذه هي حقيقة ما يراد في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء، فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مُصْدِره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو من دونه، مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

ثانياً: إن الكفالة: هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعاً على المقرض، وذلك ممنوع شرعاً.

والقرار هو ما يأتي:

أولاً: إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته- سواء أكان بغطاء أم من دونه.

ثانياً: إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعاً، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

والخلاصة: إن خطاب الضمان من دون غطاء كامل يعد كفالة، وهي تبرع، فلا يؤخذ عنها أجر. وإذا كان له غطاء نقدي كامل لدى المصرف، فهو وكالة

عن الشخص المكفول، وكفالة للمكفول له (المستفيد) وفي حالين يجوز للمصرف الإسلامي أن يأخذ أجراً على خطاب الضمان بمقدار جهده وإجراءات عمله، دون أن يربط الأجر بمقدار المبلغ الذي يصدر به خطاب الضمان. ولا يجوز أخذ أجر على خطاب الضمان غير المغطى بنسبة مبلغ الضمان.

ويشترط لإصدار أي خطاب ضمان شرعاً أن يكون الموضوع الذي من أجله طلب الخطاب مشروعاً غير ممنوع شرعاً.

* * *

حسم (خصم) الأوراق التجارية

تعريف هذه الأوراق وأنواعها ومعنى الحسم، وصفته الشرعية

تعريف الأوراق التجارية وحقيقة الحسم: الأوراق التجارية: هي سندات أو صكوك قابلة للتداول بطريق التظهير[١] والمناولة، تتضمن حقاً نقدياً، ويقدم قبل حلول موعد استحقاقها، وتستحق الدفع حالاً أو بعد أجل قصير، بعد حسم الفائدة والعمولة التي يتقاضاها المصرف بحسب الاتفاق، ويقبلها العرف التجاري بصفتها أداة لتسوية الديون.

والحسم (أو الخصم): القطع في اللغة العربية، ومعناه المصرفي: اتفاق يعجل به البنك الخاصم لطالب الخصم قيمة ورقة تجارية، أو سند قابل للتداول، أو بمجرد حق آخر، مخصوماً منها مبلغ يتناسب مع المدة الباقية، حتى استيفاء قيمة الحق عند حلول أجل الورقة أو السند أو الحق، وذلك في مقابل أن ينقل طالب

---

(١) التظهير: التوقيع على ظهر الصكوك الإذنية أو الكمبيالة لنقل ملكيتها إلى حاملها، أو توكيله في تحصيل قيمة الصك عند حلول تاريخ الاستحقاق أو رهن الحق الثابت في الصك للمظهر إليه.

الخصم إلى البنك هذا الحق على سبيل التمليك، وأن يضمن له وفاءه عند حلول أجله[١] . **وعناصر الخصم ثلاثة:**

الفائدة (وهي تحسب عن المدة الباقية للاستحقاق) **والعمولة** (مقابل خدمات المصرف بنسبة مئوية من القيمة الاسمية للسند) **ومصاريف التحصيل** (مصاريف الانتقال، وإرسال الإخطارات البريدية وغير ذلك مما يتحمله المصرف من أجل التحصيل، ويحتاج إلى تغطيته).

وأنواع الأوراق التجارية أو السندات الصرفية: أربعة في القانون التجاري، وهي الكمبيالة، والسند الإذني، والسند لحامله والشيك[٢] :

١ - **الكمبيالة:** هي سند ائتماني إذني مكتوب وفق أوضاع شكلية نص عليها القانون، يتضمن أمراً غير معلق على شرط يصدره شخص يسمى الساحب، إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، يكلفه فيه بأن يدفع بموجب هذا السند لمصلحة شخص ثالث يسمى المستفيد، أو كامل السند، مبلغاً معيناً من النقود، بمجرد الاطلاع على السند أو في ميعاد معين، أو قابل للتعيين.

وهي سند حرفي وكامل وعمل تجاري، وينشأ الحق الصرفي من التحرير الحرفي للسند.

٢ - **والسند الإذني أو السند لأمر:** هو سند ائتماني إذني مكتوب وفق أوضاع شكلية نص عليها القانون، يتعهد فيه محرره تعهداً غير معلّق على شرط بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود بمجرد الاطلاع على السند أو في تاريخ معين أو قابل للتعيين لمصلحة المستفيد أو لإذنه، أي إن السند الإذني يتضمن طرفين، بينما الكمبيالة تتضمن ثلاثة أطراف، والكمبيالة عمل تجاري، والسند الإذني قد

---

(١) عمليات البنوك، د: علي جمال الدين: ص ٤٦٩.

(٢) سندات الائتمان، د. عبد الحي حجازي: ص ٦٠ وما بعدها. والائتمان: الإقراض، أو الاستعداد للإقراض أو المديونية.

يكون عملاً مدنياً، كإعطاء سند إذني بدين، والكمبيالة تتعلق غالباً بالمعاملات التجارية الخارجية، في حين أن السند الإذني يتعلق غالباً بالمعاملات الداخلية.

٣ - **والسند لحامله:** هو سند ائتماني مكتوب وفق أوضاع شكلية نص عليها القانون، يتعهد فيه محرره تعهداً غير معلق على شرط بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود بمجرد الاطلاع، أو في ميعاد معين، أو قابل للتعيين لمن يحمل السند. فهذا يكون لأي شخص يحمل السند فلا يذكر فيه اسم المستفيد، بينما السند الإذني يكون لشخص معين، فيذكر فيه اسمه، ويحتوي على عبارة «لحامله» بدلاً من عبارة «لإذنه» وهو قليل الاستعمال، للشك في الوفاء.

٤ - **والشيك:** هو سند ائتماني مكتوب وفق أوضاع حددها العرف، يتضمن أمراً غير مشروط، يوجهه الساحب إلى البنك الذي يودع فيه نقوده، يطلب فيه أن يدفع بمجرد الاطلاع مبلغاً معيناً لشخص معين أو لإذنه أو لحامله. فهو يشبه الكمبيالة من حيث عدد أطرافه وهم ثلاثة، لكن يختلف الشيك عن الكمبيالة في أنه لا يذكر فيه عادة أجل الوفاء، أما الكمبيالة فيذكر فيها أجل الوفاء. والشيك يقوم في الأغلب بوظيفة الوفاء بالديون ونقل الديون، في حين أن الكمبيالة تقوم بوظيفة الائتمان (الإقراض) بالإضافة إلى الوفاء بالديون. ولا تذكر الفائدة في الشيك، أما الكمبيالة أو السند الإذني فينص فيهما على الفائدة ويشترط في إصدار الشيك وجود رصيد في البنك لمن أصدره، ولا يشترط ذلك في إصدار الكمبيالة.

الصفة الشرعية للأوراق التجارية: لرجال القانون نظريتان في تحديد الصفة القانونية لهذه الأوراق، فهي إما حوالة حق باعتبار أن المظهِّر يبيع الحق الثابت في الورقة التجارية، وإما قرض مضمون بالورقة التجارية المظهرة لأمر المصرف تظهيراً تاماً، ومن الواضح أن الهدف: هو القرض، والأسلوب هو التظهير.

والخلاصة: عملية خصم الأوراق التجارية تقوم على تقديم العميل للمصرف سنداً تجارياً قبل حلول موعد استحقاقه، من أجل الحصول على قيمة السند

المقدم حالاً، بعد خصم الفوائد والعمولات التي يتقاضاها المصرف، ويكون تظهير السند لأمر المصرف ناقلاً للملكية، والظاهر في الفقه الإسلامي أن المراد من هذه الأوراق هو القرض.

وتحصيل هذه الأوراق مشروع باعتبار كونها وكالة بأجر، أما رهنها فجائز عند المالكية، لأن الدين يجوز بيعه بشروط عندهم، ولأن هذه الأوراق تتمتع بخاصية الثقة بها، وغير جائز عند جمهور الفقهاء، لأن الدين غير مقدور على تسليمه، وهل سيحصل المرتهن عليه عند عجز المدين عن سداد دينه.

وأما حسم (أو خصم) هذه الأوراق: فهو غير جائز إذا كان بفائدة، فهو قرض ربوي محرم، فهو صورة من صور الإقراض بفائدة تقوم بها البنوك التقليدية. ويجوز على سبيل القرض الحسن.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٦٤ (٧/٢) في الدورة السابعة في جدة عام ١٤١٢ هـ/١٩٩٢م ونصه:

أولاً: البيع بالتقسيط جائز شرعاً، ولو زاد فيه الثمن المؤجل على المعجل.

ثانياً: الأوراق التجارية (الشيكات، السندات لأمر، سندات السحب) من أنواع التوثيق المشروع للدين بالكتابة.

ثالثاً: إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعاً، لأنّه يؤول إلى ربا النسيئة المحرم.

رابعاً: الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، سواء أكانت بطلب الدائن أو المدين (ضع وتعجل) جائزة شرعاً، لا تدخل في الربا المحرم إذا لم تكن بناء على اتفاق مسبق، وما دامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية. فإذا دخل بينهما طرف ثالث، لم تجز، لأنها تأخذ حينئذ حكم حسم الأوراق التجارية.

خامساً: يجوز اتفاق المتداينين على حلول سائر الأقساط عند امتناع المدين عن وفاء أي قسط من الأقساط المستحقة عليه ما لم يكن معسراً.

سادساً: إذا اعتبر الدين حالاً لموت المدين أو إفلاسه أو مماطلته، فيجوز في جميع هذه الحالات الحط منه للتعجيل بالتراضي.

سابعاً: ضابط الإعسار الذي يوجب الإنظار: ألا يكون للمدين مال زائد عن حوائجه الأصلية يفي بدينه نقداً أو عيناً.

ومما ينبغي ملاحظته أن حسم الكمبيالة يختلف عن قاعدة الحطيطة من الدين المؤجل، أو قاعدة «ضعوا وتعجلوا» لأن الحطيطة مبنية على أساس الصلح، ويقصد به إسقاط الدين عن المدين وإبراء ذمته، وأما حسم الكمبيالة: فإن ما يحسم يعد عوضاً عن الأجل. ثم إن الوضع والتعجيل: العلاقة ثنائية بين الدائن والمدين، أما في حسم الكمبيالة فالعلاقة ثلاثية، بنحو صريح أو ضمني. فإذا دخل طرف ثالث في الوضع والتعجيل، لم يجز الاتفاق، لأنه يأخذ حكم حسم الأوراق التجارية.

وحسم الأوراق التجارية سواء كان عادياً أم باعتماد جارٍ يعد قرضاً، فتأخذ البنوك التقليدية عليه فائدة، أو رباً، والكسب الربوي في الإسلام محظور.

* * *

خامساً- صفة الوديعة الاستثمارية

الوديعة المصرفية تختلف عن الوديعة العادية التي هي أمانة محضة، بقصد الحفظ فقط، ولا يتملك الوديع المال المودع لديه، وإنما هي (أي المصرفية) يتملكها الوديع، ويلتزم فقط برد مثلها، ولكنه مأذون في استعمال الوديعة، فيسقط عنه التزام الحفظ، وتكون العملية عملية إقراض، والمال مضمون حينئذ. وهذا هو المقرر قانوناً، فما يدفعه البنك زيادة على مقدار الوديعه يكون رباً أو فائدة؛ وهي الثمن المدفوع نظير استعمال النقود.

وكذلك الشأن في الفقه الإسلامي: هي لأول وهلة قرض، وليست بمجرد وديعة: وهي إنابة الوديع في حفظ المال، لكن إذا كانت مأذوناً باستعمالها تصبح عارية، وعارية النقود او الأموال المثلية قرض، لأن الإعارة إذن في الانتفاع، ولا يتأتى الانتفاع بالنقود إلا باستهلاكها، كما قال السرخسي والسمرقندي صاحب (تحفة الفقهاء) وابن قدامة في (المغني). وعلى هذا، فلا يجوز للمصرف الإسلامي دفع زيادة على مقدار الوديعة، لأن كل زيادة مشروطة في الدين حرام، فلا يصح وصف هذه الوديعة شرعاً بأنها قرض في حال إعطاء المودع أرباحاً.

وإنما يجوز لصاحب الوديعة الاستثمارية أن يأخذ ربحاً على تشغيل الوديعة، بناء على قاعدة الشركة أو المشاركة: أي إشراك الأموال المودعة في أرباح ناتجة عن استثمارات فعلية، والشركة خاضعة لمبدأ الربح والخسارة. والذي يميز هذه المعاملة: أنها مضاربة: أي تقديم المال من جانب، وهو صاحب الوديعة الاستثمارية والعمل أو الاستثمار من جانب آخر وهو المصرف الإسلامي، فتكون العملية في الفقه الإسلامي مضاربة وليست بمجرد قرض، والمصرف يستفيد بنسبة معينة تقدر عادة بـ ٣٠٪ على استثمار هذه الودائع.

والخلاصة: الودائع في المصارف الإسلامية نوعان: ودائع جارية، وودائع استثمارية

أما الودائع الجارية: فهي قرض مجاني للمصرف، يضمن ردها عند الطلب لأصحابها، ويستخدمها أو يستخدم جزءاً منها في منح قروض مجانية ذات صلة بالخدمات المصرفية ولتوفير السيولة المطلوبة لأعماله.

وأما الودائع الاستثمارية: فهي التي يوظفها أصحابها في الاستثمارات التي يقوم بها المصرف في مقابل نسبة معينة من العائد الناجم عن أرباح الأنشطة التي مارسها على أساس المشاركة. وهذا النوع من الودائع يميز المصرف الإسلامي عن المصارف التجارية أو التقليدية.

سادساً- الخدمات المصرفية المشروعة في الفقه الإسلامي

الخدمة المصرفية إما مقابل أجر، أو بسبب الاستفادة من فروق أسعار النقود[(١)].

أما **الخدمة المصرفية في مقابل أجر** فنوعان: في حال عدم الإقراض، وحال الإقراض، فالخدمة الناشئة عن أعمال ليس فيها إقراض لها خمس حالات وهي:

أولاً: فتح الحساب الجاري

يتفق العميل والمصرف على فتح حساب جار بالتوقيع على نموذج عام، ويشتمل على قيد المدفوعات بالحساب، ووفاء الشيكات المسحوبة، والنقل المصرفي وأوامر الدفع، وتزويد المصرف عميله بكشوفات حساب دورية، كل ستة أشهر عادة، تبين حركة الحساب المفتوح في مدة معينة.

ويستفيد المصرف من هذه الأموال في عمليات الائتمان المصرفي (الإقراض أو الاستعداد للمديونية) أما العميل فيستفيد بالإضافة لحفظ أمواله من سهولة استعمال النقود من غير تحمل عبء حملها وتداولها.

وتتم هذه العملية عادة في بلادنا بنحو مجاني تقريباً، والمصرف الإسلامي يختار أحد الأمرين: إما أداء هذه الخدمة كاملة مجاناً، وإما تقاضي أجر مناسب لما يتحمله من تكاليف، وهذا سائغ شرعاً، ويكون المصرف حينئذ مديناً لا دائناً، ولا يختلط هذا الأجر بالربا، لأن الربا: هو الزيادة التي يتقاضاها الدائن من المدين.

ثانياً: تحصيل قيمة الأوراق التجارية

يتسلم المصرف الإسلامي كغيره من البنوك التقليدية الأوراق التجارية ومنها الأسهم والسندات لحفظها ومتابعة إجراءات تحصيلها، ويأخذ عادة أجراً مقدراً

---

(١) الدكتور سامي حمود: ص ٣٦٣- ٣٨٧.

أو نسبياً بحسب القيمة، وهذا جائز شرعاً وقانوناً، لأن الوكالة بأجر متفق على جوازها في الفقة الإسلامي(١).

ثالثاً: التحويلات

يلجأ الناس عادة للتحويلات المحلية بنفس العملة، والخارجية بعملة أخرى، عن طريق المصارفة أو الصرف، ويأخذ المصرف عادة من المحوِّل مبلغاً من النقود، وهذا كما تقدم عمل جائز على أساس أنه توكيل للمصرف بدفع مبلغ معين لشخص معين، وهو توكيل بأجر، فإن انضم إليه صرف، كان القبض حكمياً، وهو جائز، فيحل القبض الحكمي محل القبض الحقيقي.

والحوالة المصرفية تختلف في إجراءاتها عن السّفتجه، لأن التحويل المصرفي يتم بطريق القيد المصرفي بين المصرفين المتوسطين في العملية، وتتم المقاصة بين المصرفين في الحوالات المقيدة لحساب كل مصرف آمر ومأمور.

أما السفتجة: وهي ورقة تكتب للمقرض في بلد ليستوفي نظير قرضه في بلد آخر اتقاء لخطر الطريق، وهي البالوصة، فهي حوالة من نوع خاص، لأن الحوالة: هي نقل الدين من ذمة إلى ذمة، لكن جمهور الفقهاء (غير الحنفية) اعتبروها من باب القرض، وهي عند الحنابلة جائزة لأنها معاملة من دون مقابل، واعتبرها بعض الحنفية حوالة، وهي مكروهة تحريماً عندهم، ومنعها المالكية والشافعية، لأنها قرض جر نفعاً.

رابعاً: إجارة الصناديق الحديدية

تخصص المصارف خزانة مقسمة إلى صناديق متجاورة، لها مفتاحان: أحدهما مع المصرف، والآخر مع العميل، تقدم فيها خدمة للعملاء لكسبهم، لا

---

(١) تكملة فتح القدير ٢/٦، القوانين الفقهية: ص ٣٢٩، مغني المحتاج ٢/٢١٧، ٢٣١، المغني ٥/٨٥ وما بعدها.

لجعلها مورداً، وتتقاضى في مقابل ذلك أجراً زهيداً نسبياً، لحفظ نقودهم وحلي نسائهم. وهذا عمل جائز من غير شك، لأنه إيجار على الراجح، لأن العقد منصب على الانتفاع بالشيء المأجور.

خامساً: جباية الزكاة ونحوها من النشاط الاجتماعي:

للمصرف الإسلامي ممارسة نشاط اجتماعي كممارسة جمع الزكاة ممن يرغب طوعاً بأدائها، ويكون له مقدار سهم العاملين عليها وهو الثُّمن، ثم يتولى توزيعها في مصارف الزكاة المقررة شرعاً في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ﴾ [التوبة: ٩/٦٠] مع العناية بمصرف «في سبيل الله» لموازرة طلاب العلم والمراكز الإسلامية في الغرب لنشر الدعوة الإسلامية.

ومن ألوان هذا النشاط لدى المصارف الأجنبية ما يسمى بإدارة الممتلكات والتركات والوصايا، مقابل عائد عن هذه الخدمة.

وأما الخدمة المتصلة بالإقراض:[1] فهي في المصارف الربوية تشمل القرض العادي أو بطريق الاعتماد، وحسم (خصم) الأوراق التجارية، وهذه الخدمة يمكن أن تقدم من دون فائدة، ما دام أن المصرف لا يؤدي أية فائدة على الأموال المودعة لديه بالحساب الجاري، لكن تؤخذ عمولة مقابل الخدمات الإدارية فقط.

وأما أحوال الإقراض الطارئة، وهي تشمل الكفالات المصرفية وخطابات الضمان، والقبولات والاعتمادات المستندية، فهذه يؤخذ عليها عمولة.

أما بالنسبة للمصارف الإسلامية فيمكن أخذ عمولة في الحالتين مقابل المصاريف الإدارية فقط مثل ١٪ من قيمة السلفة بنحو ثابت، وليس بنسبة مئوية من قيمة القرض، دفعاً لشبهة الربا، إلا إذا احتاج لمبلغ كبير للقيام بدراسة

---

(١) انظر الموسوعة الفقهية ١٨/١٧٦، ٢٥/٢٣ - ٢٦، الفقه الإسلامي وأدلته للمؤلف ٤/٧٢٨.

ميدانية وتقديم خبرات أوسع وأشمل، فتزاد العمولة بنسبة مئوية حيث لا يوجد إقراض.

وأما تغطية هلاك بعض الديون بسبب عجز المقترض عن الوفاء بما عليه، فيمكن تحقيقه على أساس تطبيق فكرة التأمين التعاوني القائم على المنفعة المتبادلة بين مجموعة المقترضين، وهذا أمر مشروع، كما جاء في قرارات المؤتمر السنوي الثاني لمجمع البحوث الإسلامية في القاهرة، ويقتطع رسم نسبي من كل قرض ليخصص لهذه الغاية، بشرط عدم ربط هذا الرسم مع مدة القرض مهما اختلفت المدة كشهر أو سنة، وبشرط عدم إدخال هذه الرسوم في حساب الإيرادات الربحية للمصرف، حتى لا يتخذ ذلك ذريعة للكسب الربوي في مظلة التأمين التعاوني المتبادل، ويقدر هذا الرسم بمقدار سهم الغارمين في الزكاة أحد الأصناف الثمانية لمصارف الزكاة.

وأما الخدمة المصرفية في التعامل بالنقد الأجنبي والاستفادة من فروق أسعار النقود: فهي التي تتم على أساس السعر الآجل، وهو سعر الصرف الحاضر، وذلك سواء كان التعامل لغرض شخصي كشراء النقد والشيكات الأجنبية وبيعها، أو إجراء الحوالة الخارجية، أو كان لغرض تجاري، كتسديد ثمن المستوردات أو بيع حصيلة الصادرات. وهذا معمول به في المصارف التقليدية.

ولا مانع منه شرعاً أيضاً في المصارف الإسلامية بشرط تحديد سعر الصرف في يوم الاتفاق على البيع أو الشراء، لحديث ابن عمر قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم، فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، فقال: «لا بأس أن تأخذ بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء»[1].

---

(١) أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنة الأربعة) والدار قطني والطحاوي والحاكم وصححه والدارمي وابن حبان والبيهقي.

وفي عصرنا تعلن الصحف السيارة هذه الأسعار يومياً، ويقوم البنك المركزي بإبلاغ البنوك التجارية عن أسعار البيع والشراء يومياً، إذا تغيرت الأسعار.

وهذا الربح الناتج عن الصرف، وهو فرق سعر البيع عن سعر الشراء، يمثل مورداً حلالاً في العمل المصرفي، وذلك واضح على المستوى المحلي، لحاجة شخصية أو تجارية. أما بالنسبة للتعامل بالعملات الأجنبية في المستوى الخارجي أو الدولي، فتتم الحوالات وسحب قيمتها مع بنوك أخرى إما من الأرصدة الأجنبية المخصصة للمصرف لهذه الغاية، وإما من طريق تبادل الإقراض باتفاق ثنائي أو مشترك مع المصارف الإسلامية في البلاد المختلفة، أو مع مصارف تقليدية إذا وافقت على التعامل بغير فائدة أو رباً، لمواجهة الالتزامات لدى كل منهما، دون اضطرار لبيع الأرصدة في وقت غير مناسب أو إجراء عمليات بيع بالسعر الآجل.

* * *

المبحث السابع عشر

السوق المالية

تمهيد

هذا بحث يتناول حكم الإسلام في أهم المعاملات المعاصرة التي تتم فيما يسمى بالبورصة أو السوق المالية.

والمقصود بالبورصة هنا: مجموعة العمليات التي تتم في مكان معين بين مجموعة من الناس لإبرام صفقات تجارية حول منتجات زراعية أو صناعية أو أوراق مالية، سواء أكان محل الصفقة حاضراً- وجود نموذج أو عينة منه- أم غائباً عن مكان العقد، أم حتى لا وجود له أثناء التعاقد (معدوم) لكن يمكن أن يوجد[1]، فيكون التعامل به أمراً احتمالياً، أو ما يسمى في فقهنا غرراً.

وليست البورصة في الحقيقة سوقاً بالمعنى المفهوم الشائع من كلمة السوق، لأن البورصة تختلف عن السوق في ثلاثة أمور:

١ - تتم الصفقات في الأسواق على أشياء موجودة بالفعل، أما في البورصة فيتم التعامل بالنموذج (عينة) أو بالوصف الشامل لسلعة.

٢ - التعامل في السوق يحدث في جميع السلع، أما في البورصة فلا بد من أن تتوافر في السلعة القابلية للادخار، وأن تكون من المثليات، وتكرار التعامل،

---

(١) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية: ٣٩١/٥.

وكون أثمانها عرضة للتغير في فترة زمنية معينة بسبب ظروف العرض والطلب أو الأحوال المناخية.

٣- تكون الأسعار في الأسواق ثابتة لا تؤثر الأسواق فيها لقلتها، بينما تؤثر البورصات على مستوى الأسعار، لكثرة ما يعقد فيها من صفقات، ولذلك وصفت البورصة بأنها كجهنم.

ومن أهم **وظائف البورصة**: المضاربة، أي المخاطرة بالبيع أو الشراء بناء على التنبؤ بتقلبات الأسعار بغية الحصول على فارق الأسعار، والبورصة ثلاثة أنواع:

١- بورصة البضاعة الحاضرة: وهي التي يتم التعامل فيها بناء على عيّنة، ثم يدفع غالب الثمن عند التعاقد، والباقي عند التسليم.

٢- بورصة الأوراق المالية: وهي التي تباع فيها أسهم الشركات المختلفة، أو السندات بسعر باتٍ أو بسعر البورصة في تصفية محددة بتاريخ معين. وهذه الأوراق قد تكون حاضرة، وقد تكون على المكشوف، أي لا يملكها بائعها.

٣- بورصة العقود أو بورصة «الكونتراتات»: وهي التي يتم البيع فيها لسلع غائبة غير حاضرة بسعر باتٍ أو بسعر معلق على سعر البورصة في تصفية محددة، ويكون البيع فيها على المكشوف، أي بيع مقدور التسليم في المستقبل لا في الحال.

وعمليات البورصة ذات أشكال ثلاثة هي:

١- العمليات العاجلة: ويلجأ إليها الراغبون في استثمار أموالهم بشراء أوراق مالية، ويتم بيعها عند توافر فرصة للربح، أو وجود أمل في الحصول على الجوائز التي تعطى لبعض السندات بطريق السحب للأرقام.

٢- العمليات الآجلة: وهي ثلاثة أنواع.

أ - **العمليات الشرطية البسيطة:** وهي التي يكون فيها الخيار للمضارب بين فسخ العقد في ميعاد التصفية أو قبله، أو تنفيذ العملية إذا رأى تقلب الأسعار لصالحه، على أن يدفع تعويضاً متفقاً عليه سلفاً.

ب - **العمليات الشرطية المركبة:** وهي التي يكون فيها الخيار للمضارب بين أن يكون مشترياً أو بائعاً، وأن يفسخ العقد، إذا رأى مصلحة له في ذلك عند التصفية أو قبلها، مقابل تعويض أكبر مما يدفع في العمليات البسيطة، يدفعه لصاحبه.

جـ - **العمليات المضاعفة:** وهي التي يكون فيها الحق للمضارب في مضاعفة الكمية التي اشتراها أو باعها، بسعر التعاقد، إذا رأى مصلحة في التصفية، على أن يدفع تعويضاً مناسباً متفقاً عليه، يختلف بنسبة الكمية المضاعفة.

ويختلف معنى المضاربة في البورصة عن معناها الشرعي، فمضاربة البورصة: هي المخاطرة على سعر السلعة في البورصة في تصفية معينة، وهي إما مضاربة على الصعود: وهي أن المضارب يشتري السلعة بسعر، وهو يخاطر في أنه سيرتفع، فيبيع حالاً ما اشتراه مؤجلاً بالسعر المرتفع، ويقبض الفرق. وإما مضاربة على الهبوط: وهي أن يبيع الشخص سلعة بسعر، وهو يخاطر في أنه سينخفض يوم التصفية، حيث يبيع بالثمن الحال، ويشتري ما اتفق عليه مؤجلاً، ويقبض الربح.

وفي كلتا الحالتين قد يحدث خلاف المتوقع فيخسر المضارب، ويتم البيع على المكشوف، فلا تكون السلعة في حيازة البائع، ولا الثمن في حيازة المشتري وقت التعاقد، ولا يتم تسليم أو تسلم إلاّ يوم التصفية. وهذا كله حرام شرعاً.

أما المضاربة الشرعية أو القراض فهي عقد يقوم على تقديم المال من أحد طرفي العقد، والعمل من الطرف الآخر.

* * *

خطة البحث

يتضمن البحث مبحثين:

المبحث الأول: أحكام بورصة الأوراق المالية.

والمبحث الثاني: أحكام بورصة العقود «الكونتراتات».

* * *

المبحث الأول- أحكام بورصَة الأورَاق الماليّة

الأوراق المالية هي الأسهم والسندات.

أما الأسهم: فهي حصص الشركاء في الشركات المساهمة، فيقسم رأس مال الشركة إلى أجزاء متساوية، يسمى كل منها سهماً، والسهم: جزء من رأس مال الشركة المساهمة، وهو يمثل حق المساهم مقدراً بالنقود، لتحديد مسؤوليته ونصيبه في ربح الشركة أو خسارتها، فإذا ارتفعت أرباح الشركة ارتفع بالتالي ثمن السهم إذا أراد صاحبه بيعه، وإذا خسرت انخفض بالتالي سعره إذا أراد صاحبه بيعه.

ويجوز شرعاً وقانوناً بيع الأسهم، بسعر بات، أما إذا كان السعر مؤجلاً لوقت التصفية فلا يجوز البيع لجهالة الثمن، لأن العلم بالثمن شرط لصحة البيع عند جماهير العلماء، وأجاز الإمام أحمد وابن تيمية وابن القيم البيع بما ينقطع عليه السعر، قياساً على القول بمهر المثل في الزواج، وأجر المثل في الإجارة، وثمن المثل في البيع، وعملاً بالمتعارف، وبما يحقق مصالح الناس.

أما بيع الأسهم على المكشوف، أي إذا كان البائع لا يملكها في أثناء التعاقد، فلا يجوز، للنهي الثابت شرعاً عن بيع ما لا يملك الإنسان.

أما السندات: فهي أوراق مالية، ضماناً لدين على الدولة، أو على إحدى الشركات، ويقدر لها فائدة ثابتة أو ربح ثابت، كما يكون هناك حسم (خصم) في إصدار السندات بمعنى أن يدفع المكتتب أقل من القيمة الاسمية على أن يسترد القيمة الاسمية كاملة عند الاستحقاق، علاوة على الفوائد السنوية.

والخلاصة: أنها قرض بفائدة سنوية، لا تتبع الربح والخسارة.

والرأي الراجح المتعين في حكم هذه السندات أنها حرام شرعاً، ولا يجوز التعامل بها بيعاً أو شراء، لأن كل قرض جر نفعاً فهو ربا، وهذا قرض جر نفعاً، فهو من الربا الواضح. والبديل لاستمرار الشركات التي تصدرها أن تتحول هذه السندات إلى أسهم، وأن تباع أو تشترى بعقد حالّ، بحيث يشارك حاملوها في الربح والخسارة، لأنها ترتب لحاملها فوائد ثابتة، دون تحمله في الخسارة، وهذا يناقض المبدأ الشرعي: «لا ضرر ولا ضرار» ويناقض قاعدة: «الغنم بالغرم» وتكون المساهمة في الربح والخسارة عدلاً، والعدل واجب، وغيره ظلم، والظلم حرام شرعاً وعقلاً وعرفاً وقانوناً، ولأن التعامل بالسندات يعتمد على الفكر الربوي الرأس مالي وهو أن المال يولد المال، أما الفكر الإسلامي فهو أن العمل هو الذي يثمر المال.

أما الذين أجازوا التعامل بالسندات من المعاصرين كالشيخ محمد عبده والأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف بالاعتماد على أن تحديد الفائدة أو الربح أصبح ضرورياً بعد فساد ذمم الكثير من الناس، فإنهم يصادمون صراحة النصوص التي تحرّم الفائدة الثابتة أو الربا، ويعتمدون على مصالح تصادم النص، فلا تعتبر، كما أنه لا تتوافر ضوابط الضرورة الشرعية التي تسوغ الاستثناء.

* * *

المبحث الثاني- أحكام ((الكونتراتات)) بورصة العُقود

الكلام في هذا المبحث يتناول حكم بيع الإنسان مالا يملك، وبيع الشيء قبل القبض، والعقد دون تحديد السعر، والعمليات الآجلة الشرطية البسيطة، والعمليات الآجلة الشرطية المركبة، والعمليات المضاعفة، وحكم بدل التأجيل للتسليم والتسلم، وبيع الدين بالدين، وعمولات المصارف مقابل الخدمات أو الضمانات.

أولاً- حكم بيع الإنسان ما لا يملك (بيع المعدوم وبيع معجوز التسليم في الحال وبيع الغرر)

اشترط جمهور العلماء لانعقاد العقد أن يكون محل العقد موجوداً وقت التعاقد، فلا يصح التعاقد على معدوم، كبيع الزرع قبل ظهوره لاحتمال عدم نباته، ولا على ما له خطر العدم، أي احتمال عدم الوجود كبيع الحمل في بطن أمه. لاحتمال ولادته ميتاً، وكبيع اللبن في الضرع، لاحتمال عدمه بكونه انتفاخاً، وكبيع اللؤلؤ في الصدف، ولا يصح التعاقد على مستحيل الوجود في المستقبل، كالتعاقد مع طبيب على علاج مريض توفي، فإن الميت لا يصلح محلاً للعلاج، وكالتعاقد مع عامل على حصاد زرع احترق، فكل هذه العقود باطلة.

هذا الشرط مطلوب عند الحنفية والشافعية[١]، سواء أكان التصرف من عقود المعاوضات أم من عقود التبرعات، فالتصرف بالمعدوم باطل، سواء بالبيع أو الهبة أو الرهن، لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع حبل الحبلة[٢]، ونهيه عن بيع المضامين والملاقيح[٣]، وعن بيع ما ليس عند الإنسان فيما رواه

---

(١) المبسوط: ١٩٤/١٢، البدائع: ١٣٨/٥، فتح القدير: ١٩٢/٥، مغني المحتاج: ٣٠/٢، المهذب: ٢٦٢/١.

(٢) أي بيع ولد ولد الناقة أو بيع ولد الناقة، والحديث رواه مسلم والترمذي عن ابن عمر.

(٣) المضامين: ما في أصلاب الإبل، والملاقيح: ما في بطون النوق، والحديث رواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عمر.

أحمد وأصحاب السنن الأربعة عن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك».

واستثنى هؤلاء الفقهاء من قاعدة المنع من التصرف بالمعدوم عقود السلم والإجارة والمساقاة والاستصناع، مع عدم وجود المحل المعقود عليه حين إنشاء العقد، استحساناً، مراعاة لحاجة الناس إليها، وتعارفهم عليها، وإذن الشرع في السلم والإجارة والمساقاة ونحوها.

واكتفى المالكية باشتراط هذا الشرط في المعاوضات المالية، دون التبرعات كالهبة والوقف والرهن[1].

ولم يشترط الحنابلة هذا الشرط، واكتفوا بمنع البيع المشتمل على الغرر الذي نهى عنه الشرع، كبيع الحمل في البطن دون الأم، وبيع اللبن في الضرع، والصوف على ظهر الغنم، وأجازوا فيما عدا ذلك بيع المعدوم عند العقد إذا كان محقق الوجود في المستقبل بحسب العادة، كبيع الدار على الهيكل أو الخريطة، لأنه لم يثبت النهي عن بيع المعدوم، لا في الكتاب ولا في السنة ولا في كلام الصحابة، وإنما ورد النهي عن بيع الغرر: وهو ما لا يقدر على تسليمه، سواء أكان موجوداً أم معدوماً، كبيع الفرس الهارب والجمل الشارد، فليست العلة في المنع، لا العدم ولا الوجود، فبيع المعدوم إذا كان مجهول الوجود في المستقبل باطل للغرر، لا للعدم، بل إن الشرع صحح بيع المعدوم في بعض المواضع، فإنه أجاز بيع التمر بعد بدوِّ صلاحه، والحب بعد اشتداده، والعقد في هذه الحالة ورد على الموجود والمعدوم الذي لم يخلق بعد. وأما حديث النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان المتقدم، فالسبب فيه هو الغرر، لعدم القدرة على التسليم، لا أنه معدوم[2].

---

(١) الشرح الصغير: ٣/٣٠٥، القوانين الفقهية: ص ٣٦٧.

(٢) المغني: ٤/٢٠٠، ٢٠٨، نظرية العقد لابن تيمية: ص ٢٢٤، أعلام الموقعين: ٢/٨.

وعلى أي حال فقد اتفقت المذاهب الثمانية[١] وجميع الفقهاء، ومنهم ابن حزم وابن تيمية وابن القيم على أن بيع الإنسان ما لا يملك لا يجوز، إما لأنه معدوم أثناء العقد عند الأغلبية الساحقة، وإما لأنه غرر عند الحنابلة للأحاديث الثلاثة الآتية:

١ - حديث حكيم بن حزام الذي أخرجه أصحاب السنن قال: «قلت: يا رسول الله، يأتيني الرجل، فيسألني البيع ليس عندي أبيعه منه، ثم أبتاعه له من السوق؟ فقال: لا تبع ما ليس عندك».

٢ - حديث عبد الله بن عمرو المتقدم الذي أخرجه أحمد وأصحاب السنن الأربعة والدارمي قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل سلف وبيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك».

٣ - حديث أبي هريرة الذي أخرجه مسلم وأحمد وأصحاب السنن: «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر، وعن بيع الحصاة».

واتفقت المذاهب الأربعة على بطلان بيع معجوز التسليم، أي مالا يقدر على تسليمه كالطير في الهواء، والسمك في الماء والجمل الشارد والفرس الهارب والمال المغصوب في يد الغاصب، وكبيع الدار أو الأرض تحت يد العدو، لأن النبي صلى الله عليه وسلم- كما تقدم- نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر، وهذا غرر[٢] .

واتفق الفقهاء على عدم صحة بيع الغرر، كبيع اللبن في الضرع، والصوف على الظهر، واللؤلؤ في الصدف، والحمل في البطن، والسمك في الماء، والطير في الهواء قبل صيدهما، وبيع مال الغير على أن يشتريه فيسلمه قبل ملكه له، لأن

---

(١) فتح القدير والبدائع، المكان السابق، المقدمات الممهدات: ٢٠٢/٣، الشرح الصغير والقوانين الفقهية، المكان السابق، مغني المحتاج والمهذب، المكان السابق، المغني، المكان السابق، المحلى: ٣٦٣/٩، منهاج الصالحين: ٢٤/٢، البحر الزخار: ٢٩١/٣.

(٢) البدائع: ٢٩٥/٥، بداية المجتهد: ١٥٦/٢، المهذب: ٢٦٣/١، المغني: ٢٠٢/٤.

البائع باع ما ليس بمملوك له في الحال، سواء أكان السمك في البحر أم في النهر، أم في حظيرة لا يؤخذ منها إلاّ باصطياد، وسواء أكان الغرر في المبيع أم في الثمن[١]

ثانياً- بيع الشيء المملوك قبل قبضه من آخر

اتفق الفقهاء من حيث المبدأ على عدم جواز بيع الشيء قبل قبضه من مالك آخر، ولكنهم اختلفوا في مدى عموم الحكم وإطلاقه وتقييده، لاختلاف روايات الأحاديث المانعة منه، أو بسبب تأويل معنى الحديث، أو للعمل بظاهر الحديث فقط.

فمنهم كالشافعية، ومحمد وزفر من الحنفية من منع التصرف في المبيع قبل قبضه مطلقاً، ومنهم من منع منه في المنقولات دون العقارات وهو مذهب الشيخين أبي حنيفة وأبي يوسف، ومنهم من جوزه في غير الطعام وهم المالكية، ومنهم من جوزه في غير المعدود والموزون والمكيل من الطعام (أي غير المقدرات) وهم الحنابلة، وقريب منهم الإمامية والزيدية، ومنهم من جوزه في غير القمح خاصة وهم الظاهرية.

وأما الشافعية ومحمد بن الحسن وزفر فقالوا: لا يجوز بيع ما لم يستقر ملكه عليه مطلقاً قبل قبضه، عقاراً كان أم منقولاً، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض، في حديث أحمد وغيره المتقدم عن عبد الله بن عمرو: «لا يحل سلف وبيع، ولا ربح ما لم يَضْمن، ولا بيع ما ليس عندك» وهذا من باب بيع ما لم يضمن، ومعناه: ما لم يقبض، لأن السلعة قبل قبضها ليست في ضمان المشتري، وإذا تلفت فضمانها من مال البائع، ولعدم القدرة على التسليم، ولأن ملكه عليه غير مستقر لأنه ربما هلك، فانفسخ العقد، وفيه غرر من غير حاجة، فلم يجز، فالعلة في منع البيع هي الغرر[٢] .

---

(١) المجموع للنووي: ٢٨٠/٩، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام: ٧٦/٢، نيل الأوطار: ١٤٨/٥.

(٢) مغني المحتاج: ٦٨/٢، المهذب: ٢٦٤/١.

وأما المعتمد عند الحنفية وهو رأي الشيخين أبي حنيفة وأبي يوسف فهو التفصيل، وهو أنه لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل القبض، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما لم يقبض، والنهي يوجب فساد المنهي عنه، ولأنه بيع فيه غرر الانفساخ بهلاك المعقود، أي إنه يحتمل الهلاك، فلا يدري المشتري: هل يبقى المبيع أو يهلك قبل القبض، فيبطل البيع الأول، وينفسخ الثاني، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فيه غرر، كما تقدم.

وأما العقار: كالأراضي والدور فيجوز بيعه قبل القبض، استحساناً استدلالاً بعمومات البيع من غير تخصيص، ولا يجوز تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد، ولا غرر في العقار، إذ لا يتوهم هلاك العقار، ولا يخاف تغيره غالباً بعد وقوع البيع وقبل القبض، أي إن تلف العقار غير محتمل، فلا يتقرر الغرر[١].

والخلاصة: أن العلة في مذهب الحنفية في عدم جواز بيع الشيء قبل قبضه هي الغرر، كما قال الشافعية.

وبما أن السلع التي تباع في البورصة «بيع الكنتراتات» هي منقولات لها مقدرات مثلية، وليست عقارات، فلا يجوز بيعها قبل قبضها عند الحنفية والشافعية.

ويكون البيع فاسداً عند الحنفية باطلاً عند الشافعية، لأنه يتم فيه البيع قبل القبض وبثمن مختلف.

أما المالكية: فإنهم قصروا المنع في بيع الشيء قبل قبضه على بيع الطعام[٢] خاصة، إذا بيع بالكيل أو الوزن أو العد، أما غير الطعام أو الطعام المبيع جزافاً: فيجوز بيعه قبل قبضه، لغلبة تغير الطعام بخلاف ما سواه، ولمفهوم حديث ابن عمر الذي رواه أصحاب الكتب الستة ما عدا ابن ماجه أن رسول الله صلى الله

---

(١) فتح القدير: ١٩٣/٤، البدائع: ١٣٩/٥.

(٢) يشمل الطعام عندهم كل ما تجب فيه الزكاة من الحبوب والأدم بجميع أنواعها كالزيت والعسل ونحوها.

عليه وسلم قال: «من ابتاع طعاماً، فلا يبعه حتى يقبضه». والعلة في منع بيع الطعام قبل قبضه عندهم: هي أنه قد يتخذ ذريعة للتوصل إلى ربا النّساء، فهو شبيه ببيع الطعام بالطعام نسيئة، فيحرم سداً للذرائع[١].

وأما الحنابلة: فقالوا: لا يجوز بيع الشيء قبل قبضه إذا كان مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً أي المقدرات، لسهولة قبض المكيل والموزون والمعدود عادة، فلا يتعذر عليه القبض، واستدلالاً بمفهوم حديث الطعام السابق، فإن تخصيصه الطعام بالنهي عن بيعه قبل قبضه، يدل على إباحة البيع فيما سواه، ولم يصح غيره من الأحاديث، واشتراط الكيل أو الوزن أو العد، لأن المكيل والموزون والمعدود لا يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري إلاّ بالكيل، أو الوزن أو العدد، وقد نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن بيع ما لم يضمن. فالعلة في منع البيع عندهم هي الغرر كما قال الحنفية[٢].

وأما غير المكيل والموزون والمعدود، أي غير المقدرات، فيصح عند الحنابلة بيعه قبل قبضه.

وبناءً عليه، يصح عند المالكية للمشتري التصرف في المبيع قبل قبضه، سواء كان البيع أعياناً منقولة أو أعياناً ثابتة كالأرض والنخيل ونحوها إلاّ الطعام المكيل أو الموزون أو المعدود. ويصح عند الحنابلة بيع غير المكيل أو الموزون أو المعدود، فما يجري داخل البورصة من بيع العقود قبل قبضها يصح في هذين المذهبين بالتخلية، أي بتسليم البائع المبيع وقبض المشتري عن طريق رفع الحواجز وإزالة الموانع.

وأما الظاهرية: فأجازوا بيع الشيء قبل قبضه إلا القمح خاصة، سواء بيع كيلاً أو وزناً أو جزافاً، عملاً بظاهر النهي في الحديث، والطعام عندهم لا يكون

---

(١) المنتقى على الموطأ: ٢٧٩/٤، بداية المجتهد: ١٤٢/٢.

(٢) المغني: ١١٠/٤، ١١٣ وما بعدها.

إلاّ في القمح. ومعنى القبض: أن يطلق البائع يد المشتري في المبيع، بألا يحول بينه وبينه[١].

وأما الإمامية: فقالوا: لا بأس ببيع ما لم يقبض، ويكره فيما يكال أو يوزن، وتتأكد الكراهية في الطعام، وقيل: يحرم[٢].

وأما الزيدية: فأجازوا بيع الشيء قبل القبض إن كان مما لا يكال ولا يوزن، ومنعوا في الأظهر البيع بالربح فيما يكال أو يوزن قبل القبض[٣].

والظاهر رجحان رأي الشافعية، لعموم النهي عن بيع الشيء قبل قبضه في حديث حكيم بن حزام، دون قصره على الطعام، ويكون حديث النهي عن الطعام في حالة من حالات النهي لا تمنع غيرها، وهو احتجاج بالمفهوم المخالف من الحديث، والمنطوق في حديث حكيم بن حزام مقدم عليه، ويؤيده حديث زيد بن ثابت الذي أخرجه أبو داود بسند صحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تباع السلع حيث تبتاع، حتى يحوزها التجار إلى رحالهم، ثم إن الملكية في الشيء قبل القبض ضعيفة، وفيها غرر، أي احتمال الحصول وعدم الحصول، ويترجح عدم الحصول في حال احتكار المنتجين للسلع وإيقاع البائعين على المكشوف في حرج.

ثالثاً– البيع دون تحديد السعر (أو البيع بما ينقطع عليه السعر)

اتفقت المذاهب الثمانية على اشتراط معرفة الثمن في عقد البيع حال العقد أو قبله، فلا يجوز البيع بثمن مجهول، ولا بد من بيان جنس الثمن وقدره وصفته[٤].

---

(١) المحلى: ١/٢٩٢، ٥٩٧.

(٢) المختصر النافع في فقه الإمامية: ص ١٤٨.

(٣) منهاج الصالحين: ٢/٥١.

(٤) المبسوط: ١٣/٤٩، البدائع: ٥/١٥٨، فتح القدير: ٥/١١٣، رد المحتار: ٤/٣٠، الشرح الكبير للدردير: ٣/١٥، القوانين الفقهية: ص ٢٥٧، مغني المحتاج: ٢/١٧، المهذب: ١/٢٦٦، المغني: ٤/١٨٧، المحلى: ٩/١٩، المختصر النافع: ص ١٤٣، منهاج الصالحين: ٢/٢٥.

وعليه، فلا يصح عندهم البيع بما ينقطع عليه السعر أو بسعر السوق في يوم معين أو في فترة محددة.

لكن روي عن الإمام أحمد جواز البيع بما ينقطع عليه السعر في المستقبل بتاريخ معين من غير تقدير الثمن أو تحديده وقت العقد، لتعارف الناس، ولتعاملهم به في كل زمان ومكان. وقد رجح ابن تيمية وابن القيم هذا الرأي، وأرادوا به سعر السوق وقت البيع، لا أي سعر في المستقبل(١).

وبه يتبين أن جميع المذاهب لا تجيز البيع الحالي في البورصة حيث تباع السلع الحاضرة بثمن السوق في يوم محدد أو في خلال فترة محددة هي فترة التصفية، حتى عند ابن تيمية وابن القيم ورواية عن أحمد الذين يجيزون البيع بما ينقطع عليه السعر، فإنهم أرادوا كما بينا سعر السوق وقت البيع، لا أي سعر في المستقبل، كمن يشتري شيئاً من خبّاز أو لحّام أو سمّان أو غيرهم، بسعر يومه، ثم يحاسبه في نهاية الشهر ويعطيه ثمنه، وهذا ما يسمى ببيع الاستجرار.

وقد تورط بعض الأساتذة المعاصرين برأي بعض الحنابلة، فأجازوا البيع بسعر السوق يوم كذا، أو بسعر الإقفال في بورصة كذا، لرضا المتعاقدين بذلك، ولأن جهالة الثمن حينئذٍ لا تؤدي إلى المنازعة، واحتجاجاً بقول ابن تيمية بأنه عمل الناس في كل عصر ومصر، وقوله: هو أطيب لقلب المشتري من المساومة، يقول: لي أسوة بالناس.

وكل ذلك في رأيي محل نظر وتأمل، فإن ما أراده ابن تيمية غير ما يحدث في بورصة العقود الحالية، كما أن بيع الاستجرار ونحوه روعي فيه حاجة بعض الناس، وأين مثل هذه الحاجة في البورصة؟!

(١) غاية المنتهى: ٢/١٤، ٢٦، نظرية العقد لابن تيمية: ص ٢٢٠، أعلام الموقعين: ٤/٥-٦.

رابعاً- العمليات الآجلة الشرطية البسيطة

وهي كما عرفنا أن يكون من حق المضارب فسخ العقد في ميعاد التصفية أو قبله إذا أحس بانقلاب الأسعار في غير صالحه، على أن يدفع أولاً تعويضاً للطرف الآخر، ولا يرد إليه، ويسمى هذا بالشرط البسيط.

ويمكن معرفة حكم هذه العمليات في ضوء ما يعرف في فقهنا بشرط الخيار، وقد أجاز جميع الفقهاء ما عدا الظاهرية خيار الشرط[1]، ولكنهم اختلفوا في مدة الخيار المشروع.

فقال أبو حنيفة وزفر والشافعي: يجوز شرط الخيار في مدة معلومة لا تزيد على ثلاثة أيام عملاً بحديث حَبان بن منقذ الذي أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وغيرهم عن ابن عمر، فقد شكا أنه يغبن في البِياعات إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال له: «إذا بايعت فقل: لا خلابة[2]، ولي الخيار ثلاثة أيام».

وأجاز أبو يوسف ومحمد والحنابلة والإمامية والزيدية اشتراط مدة الخيار حسبما يتفق عليه البائع والمشتري من المدة المعلومة، قلّت مدته أو كثرت، لأن الخيار يعتمد الشرط، فيرجع في تقديره إلى مشترطه كالأجل.

وأجاز المالكية الخيار بقدر ما تدعو إليه الحاجة، ويختلف ذلك باختلاف الأحوال، فخيار الشرط في الفاكهة يوم، وفي الثياب والدابة ثلاثة أيام، وفي الأرض أكثر من ثلاثة أيام، وفي الدار ونحوها مدة شهر.

---

(١) المبسوط: ٤٠/١٢، البدائع: ١٧٤/٥، المدونة: ٢٢٣/٣، المنتقى على الموطأ: ١٠٨/٥، المهذب: ٢٥٨/١، مغني المحتاج: ٤٧/٢، المغني: ٥٨٥/٣، غاية المنتهى: ٣٠/٢، بداية المجتهد: ٢٠٧/٢، الدردير والدسوقي: ٩١/٣، ٩٥، المحلى: ٣٢٨/٩، المختصر النافع: ص ١٤٥، منهاج الصالحين: ٣٢/٢، البحر الزخار: ٣٤٩/٣.

(٢) أي لا خديعة ولا غبن، والمعنى، لا يحل لك خديعتي، أو لا تلزمني خديعتك.

وبناء على هذا الرأي للمالكية والحنابلة ومن وافقهم: تجوز العمليات الآجلة الشرطية البسيطة إذا كانت مدة استعمال حق الخيار معلومة على النحو المذكور، ومدة الخيار في هذه العمليات معلومة وهي الفترة ما بين وقت العقد إلى وقت أقرب تصفية. ويجوز دفع المال بشرط متفق عليه أو التبرع به لاستعمال حق الخيار، لأن المسلمين على شروطهم، ولأن دفع المال يؤيد ما شرعه الشرع من حق الخيار. لكن لا يجوز الاتفاق على إسقاط حق الخيار بعوض، فقد نص فقهاؤنا على أنه لو صالح شخص بعوض عن خيار في بيع أو إجارة، لم يصح الصلح، لأن الخيار لم يشرع لاستفادة مال، وإنما شرع للنظر في الأحظ، فلم يصح الاعتياض عنه[1] .

خامساً- العمليات الشرطية المركبة

وهي العمليات التي يكون للبائع الحق فيها في أن يتحول إلى مشترٍ وأن يفسخ العقد، أو أن يظل بائعاً حسبما يتراءى له من تقلبات الأسعار عند التصفية أو قبلها، مقابل تعويض أكبر مما يدفع في العمليات البسيطة يدفعه لصاحبه.

وهي جائزة كالعمليات الشرطية البسيطة[2] ، عملاً بما يراه الجمهور من اشتراط مدة في خيار الشرط بحسب الحاجة أو الأحوال.

سادساً - العمليات المضاعفة

وهي التي يكون فيها الحق لأحد العاقدين: البائع أو المشتري في مضاعفة الكمية التي باعها أو اشتراها، بسعر يوم التعاقد، مقابل تعويض يدفعه الراغب في المضاعفة عند اتضاح الأسعار، ولا يرد إليه، وتختلف قيمة التعويض بحسب

---

(١) العقود المسماة في القانونين الإماراتي والأردني للباحث: ص ٢٠٥، التقنين الحنبلي (م ٢٦٤)، كشاف القناع: ٣/٣٨٧.

(٢) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية: ٥/٤٢٥.

كمية الزيادة وموضوع التخزين، وهذا أيضاً جائز إذا كانت الكمية المضاعفة معلومة[١]، لأنه لا يجوز تعديل العقد بشرط إضافي، ويعتبر التعويض مضافاً إلى أصل الثمن، والمسلمون عند شروطهم.

سابعاً– حكم بدل التأجيل

إذا تم تسليم المبيع والثمن في وقت التسليم، فلا إشكال وتنتهي الصفقة، أما إذا اتفق العاقدان على تأجيل التسليم والتسلم لوقت لاحق هو وقت التصفية القادمة مقابل تعويض يدفعه إلى الآخر الذي يقبل نقل الصفقة إليه، وهو شخص آخر غير العاقدين، فهذا رباً واضح، لأنه يبيع ديناً حالاً بثمن مؤجل مع زيادة، كربا الجاهلية: إما أن تدفع أو تربي، لأن مشتري الصفقة الذي يحل محل المشتري، إنما يأخذ فائدة المبلغ الذي سيدفعه إليه العاقد الأصلي، وهذا رباً محقق، لكون الدافع للتعويض يدفعه مضطراً لنقل تصفية صفقته إلى وقت مؤجل، يأمل فيه تغير الأسعار لمصلحته، ولم يدفعه متبرعاً كالعمليات الثلاثة السابقة، كما أن الآخذ لم يأخذ التعويض مقابل حق تنازل عنه كما هو الحال في العمليات المتقدمة.

ثامناً– بيع الدين بالدين

الدين هو الشيء الثابت في الذمة، كثمن مبيع، وبدل قرض، وأجرة مقابل منفعة، وغرامة متلَف ومسلَم فيه في عقد السَّلَم (بيع آجل بعاجل).

وبيع الدين: إما أن يكون لمن في ذمته الدين، أو لغير من عليه الدين، وفي كل من الحالين إما أن يباع الدين في الحال، أو نسيئة مؤجلاً.

وبيع الدين نسيئة: هو ما يعرف ببيع الكالئ بالكالئ، أي ببيع الدين بالدين، وهو بيع ممنوع شرعاً، لأن النبي صلى الله عليه وسلم فيما يرويه الدارقطني عن

---

(١) المرجع السابق.

ابن عمر، والطبراني عن رافع بن خديج نهى عن بيع الكالئ بالكالئ[١]. ومع أن الحديث ضعيف، لكن أجمع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، سواء أكان البيع للمدين، أم لغير المدين.

مثال الأول- وهو بيع الدين للمدين: أن يقول شخص لآخر: اشتريت منك هذه السلعة بدينار على أن يتم تسليم العوضين بعد شهر مثلاً. أو أن يشتري شخص شيئاً إلى أجل، فإذا حل الأجل، لم يجد البائع ما يقضي به دينه، فيقول للمشتري: بعني هذا الشيء إلى أجل آخر بزيادة شيء، فيبيعه، ولا يجري بينهما تقابض، فيكون هذا رباً حراماً تطبيقاً لقاعدة: «زدني في الأجل، وأزيدك في القدر»، كما تقدم في النوع السابق (سابعاً).

ومثال بيع الدين لغير المدين: أن يقول رجل لغيره، بعتك السلعة التي لي عند فلان بكذا تدفعها لي بعد شهر. وهذا أيضاً حرام.

وإذا كانت أغلب عمليات البورصة تتم في صورة بيع الدين بالدين دون تسليم ولا تسلم كما هو ملاحظ، فلا تجوز هذه العمليات، ولا بد من تعجيل تنفيذ الصفقة دون تأخير.

أما بيع الدين نقداً في الحال: فمختلف فيه كما تقدم بحثه مطولاً، فقد أجاز جمهور الفقهاء غير الظاهرية بيع الدين لمن عليه الدين أو هبته له، ولم يجز الجمهور غير المالكية بيع الدين لغير المدين، وأجازه المالكية بشروط ثمانية تبعده عن الغرر والربا وأي محظور آخر كبيع الطعام قبل قبضه[٢]. ولا داعي لتفصيل الكلام في هذا النوع من البيع في الحال، لأنه غير موجود في البورصة، لاعتماد أغلب العمليات بها على التأجيل.

---

(١) إلاّ أنه حديث ضعيف.

(٢) البدائع: ١٤٨/٥، تكملة ابن عابدين: ٣٢٦/٢، الشرح الكبير للدردير: ٦٣/٣، بداية المجتهد: ١٤٦/٢، المهذب: ٢٦٢/١، المغني: ١٢٠/٤، ١٣٠، غاية المنتهى: ٨٠/٢، كشاف القناع: ٢٣٧/٤، المحلى: ٧/٩، الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق محمد الضرير: ص ٣١٥.

تاسعاً- عمولات المصارف (البنوك) مقابل الخدمات أو الضمانات

إن ما يأخذه المصرف (البنك) مقابل خدمات الحراسة، واستئجار الأرض، واستعمال المخازن (التخزين) وأجرة إعداد الفواتير وكتابة الحسابات، جائز مشروع لا شبهة فيه، لأنه مقابل منفعة، وإجارة المنافع والأعمال جائزة شرعاً.

أما ما يأخذه المصرف من الفوائد على المال المودع زيادة على الخدمات، أومقابل القروض أو الضمانات غير المغطاة فعلاً، فهو غير مشروع، إلاّ إذا دخل البنك مع المضارب في شركة صحيحة، أو مضاربة شرعية، في الحالات التي لا يجوز فيها البيع أو الشراء داخل البورصة وهي حالات البيع الحال أو الشراء الحال، أما المؤجل فقد بيّنا عدم جوازه للغرر والتصرف فيما لا يملك، وبيع الشيء قبل القبض [١].

والخلاصة: إن حكم عمليات العقود داخل السوق المالية أو البورصة يظهر فيما يأتي:

١- إذا كانت البضاعة حاضرة (أي وجود عيِّنة)، والسعر بات، فهذا حلال.

٢- إذا كانت البضاعة حاضرة، والسعر مؤجل ليوم التصفية، فهذا غير جائز عند جماهير العلماء، وأجازه بعض المعاصرين عملاً برأي الإمام أحمد وابن تيمية وابن القيم في البيع بما ينقطع عليه السعر.

٣- العقود المؤجلة: وهي الحاصلة في بعض عمليات البورصة، فهذه غير جائزة، لأنها بيع الإنسان ما ليس عنده، وهو غير جائز بسبب وجود الغرر فيه، ولأنها بيع للشيء قبل قبضه، وهو الرأي الذي رجحناه من مذهب الشافعية ومن وافقهم، وهي بيع دين بدين.

(١) الموسوعة السابقة: ٥/٤٢٦.

والبديل الشرعي عن العقود المؤجلة هو عقد السَّلَم الجائز شرعاً، وهو بيع آجل بعاجل، أو بيع شيء موصوف في الذمة ببدل عاجل يجب قبضه عند الجمهور في مجلس العقد، ويجوز تأخيره مدة قليلة كيوم أو ثلاثة أيام عند المالكية، ويصح عقد السلم بلفظ البيع، ولا يشترط كون المعقود عليه موجوداً عند التعاقد، ولا أن يكون في ملك البائع المسلم إليه، وإنما يكفي وجوده عند التسليم، ويشترط فيه ألا يكون العقد مشتملاً على ربا النسيئة، أي ألا يكون مطعوماً أو نقداً في مقابل مطعوم أو نقد، ويصح أن يكون مطعوماً مؤجلاً في مقابل نقود.

* * *

المبحث الثامن عشر

عقود الاختيارات

الاختيار: عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراءه بسعر معين طيلة (طَوال) مدة معينة (معلومة) أو في تاريخ محدد، إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين.

وتوضيح التعريف: أن **الاختيار** عقد تتم فيه المبادلة بين حق مجرد لشراء أو بيع كمية محددة في زمن محدد، من سلعة موصوفة بدقة، بثمن محدد، وهذا الحق غير متعلق بعقار أو نحوه من الأشياء المادية، بل هو إرادة ومشيئة، وبين عوض محدد، دون اعتبار العوض من ثمن السلعة، بل هو ثمن للاختيار. ولا ينظر إلى وجودها بصورة معينة، فيكفي أن يمكن الحصول عليها عند التنفيذ.

والاختيار للشراء يسمى اختيار الطلب أو اختيار الاستدعاء، **واختيار البيع** اختيار الدفع، وكل منهما قد يكون ممتد الصلاحية منذ التعاقد إلى نهاية فترة معينة، أي يحق استخدامه في أي وقت خلالها، وقد يكون مؤجلاً لا يحق استخدامه إلاّ في تاريخ محدد.

والغالب في التعامل بالاختيارات أن يتم من أحد طريقين:

١- طريق هيئات مخصوصة هي **(الأسواق المالية)** بواسطة سماسرة محصورين يجمعون رغبات الشراء والبيع بين أطراف لا يعرف بعضهم بعضاً، ويجرون الارتباط بين المتوافق من الاختيارات.

٢- أو بواسطة متعاملين بها خارج الأسواق المالية التي تؤدي خدمة الضمان لحقوق الأطراف الملتزمة بالتنفيذ في حينه.

وهذه طائفة من الأسئلة حول هذه الاختيارات وحكمها يجاب عنها فيما يأتي:

س١: هل ينضوي عقد الاختيار تحت المراد من أحد العقود المسماة المعروفة أو هو نوع جديد؟ وإذا كان نوعاً جديداً فما حكمه وما تكييفه الشرعي في الجملة؟

يشتمل الفقه الإسلامي على (٢١) عقداً من العقود المسماة، يمكن تصنيفها في فئات خمس، وهي ما يأتي، ذكرها القانونان المدنيان في الإمارات والأردن:

١ - **عقود التمليك**: وتشمل البيع والمقايضة والهبة والشركة والقرض والوصية والصلح.

٢ - **عقود المنفعة**: وتشمل الإجارة وأنواعَها كالمزارعة والمساقاة والمغارسة وإيجار الوقف وعقد الإعارة.

٣ - **عقود العمل**: وتشمل عقد المقاولة وعقد العمل والوكالة والوديعة والحراسة.

٤ - **عقود الغرر**: وتشمل الرهان والمقامرة، والراتب مدى الحياة، والتأمين.

٥ - **عقود التأمينات الشخصية**: وهي الكفالة والحوالة. أما الرهن فجاء تنظيمه مع الحقوق العينية التبعية، سواء أكان رهناً رسمياً (تأمينياً) أم رهناً حيازياً على العقار والمنقول والديون.

وبالتأمل في طبيعة «الاختيار» لا نجده منضماً تحت لواء تنظيم أي عقد من العقود المسماة المعروفة، فهو في تصور القائمين به بيع أو مبادلة، ولا يعد بيعاً بحسب قواعد البيع الشرعية، وإنما هو تصرف من نوع خاص يمكن وصفه بأنه مجرد (مواعدة) لتبادل حقوق مجردة، منقطعة الصلة بالأعيان أو الأشياء المادية، ويقتصر على تبادل الرغبات أو الإرادة والمشيئة، لأن محل عقد البيع أو المبيع: هو الشيء المعين الذي يقع عليه البيع، وتعيينه إما بالرؤية أو بالوصف، كبيع سلعة أو بضاعة مشاهدة، أو موصوفة بأوصاف معينة. ويشترط في المبيع أن

يكون موجوداً غير معدوم، إلاَّ ما استثني وهو عقد السّلم والاستصناع وبيع الثمر على الشجر بعد بدو صلاح بعضه، والعقد الوارد على منفعة تستوفى تدريجاً مع مرور الزمن كالإجارة، فلا يصح بيع المعدوم أو ما له خطر العدم كبيع الحمل في البطن واللبن في الضرع والثمار قبل بدو صلاحها. ويشترط أيضاً أن يكون المبيع معلوماً غير مجهول جهالة فاحشة، وتغتفر الجهالة اليسيرة، وأن يكون مقدور التسليم ليس فيه غرر (أي احتمال) كبيع شيء ضائع أو هارب أو مفقود أو بيع السمك في الماء والطير في الهواء.

ويشترط في المبيع أيضاً أن يكون مالاً متقوماً (أي يباح الانتفاع به شرعاً) وأن يكون طاهراً غير نجس. وأن يكون مملوكاً في نفسه، فلا يصح بيع ما ليس بمال كالميتة والدم، ولا غير المتقوم كالخمر والخنزير، ولا النجس أو المتنجس كالروث أو المائع الذي وقعت فيه نجاسة، ولا يصح بيع ما ليس بمملوك لأحد من الناس، مثل بيع الكلأ (العشب) ولو في أرض مملوكة، والماء غير المحرز، والحطب والحشيش وصيد البرية وتراب الصحراء ومعادنها وأشعة الشمس، والهواء، ولُقَطات البحر، وحيوانات البر في البراري.

وتشترط هذه الشروط على السواء عند فقهاء الحنفية والشافعية في عقود المعاوضات وعقود التبرعات. ولا يشترط عند المالكية أن يكون محل العقد موجوداً حين التعاقد في عقود التبرعات، ولكن لا يتم عقد الهبة إلاَّ بالقبض، كهبة ما ينتجه البستان من الثمار في المستقبل. وأجاز متأخرو الحنابلة كابن تيمية وابن القيم بيع الشيء المعدوم، ما دام خالياً من الغرر، إذا تعين المحل بالوصف.

وأجاز المالكية عقود التبرعات المشتملة على الجهالة، لأن مبناها على التبرع لا المساومة التي تقوم عليها عقود المبادلات المالية كالبيع والشراء.

يفهم من هذا أن المعقود عليه في عقد البيع لا بد من أن يكون شيئاً مادياً محسوساً معلوماً، وهذا غير متحقق في عقود الاختيارات، فلا تعد بيعاً صحيحاً.

وأما ما أجازه الفقهاء كالحنفية والشافعية من التنازل بعوض عن الاختصاصات كالوظائف الشرعية من إمامة وخطابة وأذان، فمحله عمل معين، لا ينطبق عليه حال عقود الاختيارات.

وكذلك التنازل عن حقوق الابتكار أو حقوق الملكية الأدبية والفنية والذهنية كحق التأليف وحق الرسام والفنان والمخترع وحق العلامات التجارية الفارقة، محله متعلق بشيء مادي عيني، متمثل بكتاب أو مرسوم أو مادة مخترعة، أو شعار فني ذي مواصفات معينة، وهذا لا ينطبق عليه أيضاً عقد الاختيار.

ولا يجوز بيع الحقوق المجردة كحق الشفعة، وحق الارتفاق مثل حق المرور والمجرى والمسيل والطريق، فحق الارتفاق عند الحنفية ليس مالاً، وإنما هو حق مالي يسوغ لمالكه الانتفاع به، فلا يجوز بيعه مستقلاً عن الأرض، وإنما يباع تبعاً لها، ولا يجوز هبته أو التصدق به، لأن ذلك تمليك، والحقوق المجردة لا تحتمل التمليك، وأجاز غير الحنفية بيع بعض حقوق الارتفاق كحق العلو (بيع السطح مثلاً). ومحل حقوق الارتفاق متمثل بأشياء مادية، يمارس صاحب الحق فيه الارتفاق أو الانتفاع على شيء مادي معين، وهذا يختلف عن طبيعة عقد الاختيار.

أما الثمن في البيع أو الأجر في الإجارة، فيشترط فيه أن يكون معلوماً للعاقدين منعاً من الوقوع في الجهالة، سواء كان نقداً أم أعياناً قيمية كالحيوان والثوب مثلاً في عقود المقايضات، أم أموالاً مثلية كالحبوب. ويشترط في الثمن أو الأجرة أيضاً أن يكون مالاً متقوماً (يباح الانتفاع به شرعاً) وإلاّ فسد العقد. وهذا لا ينطبق على (ثمن الاختيار) في عقود الاختيارات، فإنه يتحدد على أسس غير شرعية أحياناً، يراعى فيه سعر السلعة المذكور في العقد، وطول الفترة الزمنية المحددة للعقد، وتوقعات تقلبات أسعار السلعة المبيعة أو المشتراة، والسعر المتوقع للسلعة المبيعة أو المشتراة، وسعر الفائدة، وهذه العوامل أو الأسس في

تحديد (ثمن الاختيار) لا يصح مراعاتها أو النظر إليها شرعاً، لأنها إما ربا أو احتمالية ذات غرر.

وأما ما أجازه الحنابلة من البيع بما ينقطع عليه السعر في السوق، فهو مرتبط بظرف معين محدد، أي بتاريخ معين وإن لم يعرف في وقت العقد، وبتعارف الناس والتعامل به في كل زمان ومكان، كبيع القطن بما يستقر عليه سعر السوق في بورصة الأقطان في الساعة السادسة من يوم كذا، وقد أخذ به القانون المدني السوري والمصري. والمراد به سعر السوق في وقت معين، لا أي سعر في المستقبل.

وإذا كنا قد اعتبرنا عقود الاختيارات من قبيل المواعدة، فيلزم الوفاء بها ديانة باتفاق الفقهاء، وكذا قضاء في مذهب المالكية إذا ترتب على الوعد دخول الموعود في التزام مالي بناء على ذلك الوعد، كما لو وعد شخص غيره بمبلغ من المال إذا اشترى بضاعة، وتم الشراء، فيجبر الواعد قضاء على تنفيذ وعده[1].

ومن قواعد الحنفية في المجلة (م٨٣): «المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة»، فلو وعد شخص غيره ببيع أو بقرض أو بهبة إن فعل شيئاً مشروعاً كزواج أو شراء، يصير الواعد ملزماً بالوفاء للموعود[2] اجتناباً لتغرير الموعود، بعدما خرج الوعد مخرج التعهد. وقال ابن نجيم: «لا يلزم الوعد إلاّ إذا كان معلقاً»[3].

وقضى ابن أشوع بالوعد كما ذكر البخاري، وهو قول طائفة من أهل الظاهر وغيرهم[4].

---

(١) الفروق للقرافي: ٢٤/٤ وما بعدها.

(٢) شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

(٣) الأشباه والنظائر: ١١٠/٢، والمدخل الفقهي، للأستاذ الشيخ مصطفى الزرقاء: ف ٦٤٦.

(٤) جامع العلوم والحكم، لابن رجب: ٤٨٢/٢- ٤٨٦؛ طبع مؤسسة الرسالة بدمشق.

ويكون عقد الاختيار من قبيل الوعد بالبيع، لوجود التزام أحد العاقدين أمام الغير بتنفيذ الصفقة حينما يتم الشراء منه أو البيع له.

س٢: هل هناك علاقة بين عقد الاختيار وبين البيوعات أو العقود الأخرى، مثل بيع العربون، أو البيع على الصفة أو السَّلم أو الهبة؟

الواقع أنه لا صلة بين عقد الاختيار وبين أي واحد من هذه العقود، لأنها ترد على أشياء معينة مادية معلومة، وعقد الاختيار يرد على حق مجرد بالشراء أو بالبيع، فبيع العربون مثلاً: عقد وارد على عقار أو سلعة، ويدفع المشتري مبلغاً من المال يعد جزءاً من الثمن إن تم البيع، وتعويضاً عن تفويت الفرصة إن عدل المشتري عن الشراء. والبيع على الصفة أو غير المرئي، أو العين الغائبة: بيع يرد على سلعة معينة بأوصاف محددة، لكن المشتري لم يرها. وبيع السَّلَم: بيع آجل بعاجل أو بيع شيء موصوف في الذمة بثمن معجل، يكون المسلَم فيه (المبيع) غير موجود عند التعاقد، وإنما يوجد في المستقبل، وهو شيء مادي محسوس، لا مجرد حق. وعقد الهبة: عقد تبرع من غير عوض، فإن كانت الهبة بعوض، فهي في معنى البيع، وهي ترد على نقود أو أشياء أو عقارات أو منقولات، وليس على حقوق، إلاَّ إذا كان الحق متمثلاً بشيء عيني كحق التأليف مثلاً لكتاب أو بحث أو مقال.

س٣: ما التكييف الشرعي للعوض مقابل إعطاء الحق في الاختيار؟

نظراً لأن عقد الاختيار ليس عقداً بالمعنى الصحيح، وإنما هو وعد بإبرام عقد، فإن العوض المعطى مقابل حق الاختيار مجرد تبرع مبتدأ، مقابل عمل من أعمال البر والمعروف.

س٤: هل يصلح الحق المجرد محلاً للعقد؟

إن الحق المجرد المتمحض كونه حقاً كحق الشفعة مثلاً، لا يصلح محلاً للعقد، وأما إذا كان للحق تعلق بعين من الأعيان كحق الابتكار وحق الارتفاق، فيجوز جعله محلاً لعقد البيع في رأي الجمهور غير الحنفية. ومثل

ذلك التنازل عن حق الاختصاص أو حق الخلو (حق الفروغ) عن العقارات المشغولة أو غير المشغولة، يجوز التنازل عنها بعوض لتعلقها بعمل في حق الاختصاص، أو تعلقها بعقار في التنازل عن حق الخلو.

أما الحق في عقود الاختيارات فهو مجرد إرادة أو مشيئة أو منحة أو أسبقية لشيء أو تخصيص بشخص، وهذا لا يصلح محلاً للعقد بحسب قواعد العقود العامة.

س٥: إذا جرى عقد الاختيار من خلال هيئة ضامنة، فما التكييف الشرعي لدور هذه الهيئة، وما حكم هذا الضمان؟

إذا كان إبرام العقد من الهيئة الضامنة بمجرد عمل مبتدأ دون توكيل، فهو بمثابة عقد الفضولي يتوقف على إجازة صاحب الشأن، فإن أجازه نفذ، وإن لم يجزه بطل.

وأما إذا كان إبرام العقد من الهيئة الضامنة بتوكيل سابق، فينطبق عليه أحكام عقد الوكالة والكفالة.

وأما الضمان إذا لم يكن متفقاً عليه مع المشتري أو البائع، فهو مجرد التزام بتبرع مبتدأ، ومن شرط شيئاً على نفسه طائعاً غير مكره، فهو عليه، كما يقول القاضي شريح[1]، وهذا هو مستند ما يسمى بالشرط الجزائي الملتزم به سلفاً في عقود المقاولات ونحوها.

س٦: هل يصح بيع اختيار الاستدعاء (اختيار الطلب) الذي هو اختيار الشراء، أو هو كبيع شيء موصوف، لا يملكه البائع بالرغم من توفره في السوق؟

لا يرد البيع إلاّ على مبيع مادي معلوم أو حق متعلق بالأعيان ولا ينطبق على المبيع في عقود الاختيار كونه بيع شيء موصوف في الذمة، لأن العقد يرد على حق في الشراء، وليس على بيع شيء موصوف، كما أن البائع يبيع ما لا يملكه

---

(١) المدخل الفقهي العام، للأستاذ الجليل مصطفى الزرقاء: ف ٢٣٤.

بنفسه حين التعاقد، وهذان السببان يجعلان بيع اختيار الاستدعاء بيعاً باطلاً، لوروده على محل لا يصلح أن يكون معقوداً عليه، وإذا لم تتوافر شروط المعقود عليه المقررة سابقاً، أو أحد هذه الشروط، كان العقد باطلاً بسبب وجود خلل في المعقود عليه، والذي تعد شروطه المذكورة شروط انعقاد.

س٧: هل يمكن في صورة اختيار الشراء أن يعتبر العقد مشروعاً بجعل العوض جزءاً من ثمن السلعة؟

لا يمكن ذلك، لأن هذا يكون في معنى بيع العربون، وبيع العربون الجائز عند الحنبلة بيع قائم على سلعة محددة، والعربون جزء من الثمن إذا تم البيع، أما اختيار الشراء فهو بمجرد ثبوت أولوية أو حق بمجرد، لا يصلح أن يكون محلاً للعقد، كما تقدَّم، فيكون البيع من أصله باطلاً، ولا يعد المدفوع جزءاً من ثمن السلعة، في عقد باطل، لأن بيع العربون بيع صحيح مستكمل لكافة أركانه وشرائطه، كما يرى الحنابلة.

س٨: إذا لم يكن هذا العقد مقبولاً شرعاً كلياً أو جزئياً، فكيف يمكن تعديله ليكون مقبولاً شرعاً؟

إن عقد الاختيار ليس مقبولاً شرعاً، وطريق تصحيحه أو تعديله: أن يبيع الشخص شيئاً تملَّكه، وحازه أو لم يحزه، وإنما باعه بالوصف على الخيار (أي خيار الرؤية)، فإذا تملك الشخص شيئاً، جاز له بيعه لشخص آخر، ولم يكن عمله بمجرد القيام بإصدار وعود، حتى ولو كانت ملزمة.

حكم بعض الصور الخاصة من الاختيارات

(أ) شهادة حق التملك

هي شهادة تصدرها شركة مساهمة لبعض الأشخاص، لاعتبارات معينة، كإقراض الشركة أو تقديم خدمات لها من دون مقابل مادي، تعطيهم الحق في شراء عدد معين من أسهم الشركة بسعر محدد خلال فترة زمنية.

وحكمها: أنه لا مانع من هذه الشهادة إذا كانت الأسهم التي يشتريها بعض الأشخاص بسعر المثل أو بالسعر المعتاد، لأنه لا يعدو أن يكون هذا من المباحات وإعطاء المالك حق الأولوية لبعض الأشخاص في شراء ممتلكاته، واشتراط السعر المعتاد، دون محاباة حتى لا يكون ذلك في مقابل القرض الذي يقدمه المشتري للشركة، فيكون ذلك قرضاً جر نفعاً، وهو حرام.

(ب) حق الأولوية في شراء الإِصدارات الجديدة من الأسهم:

يعطى هذا الحق من الشركات المساهمة للمساهمين بنسبة مساهماتهم السابقة، يخولهم الحق بشراء عدد معين من الإِصدار الجديد لأسهم الشركة، بسعر معين خلال مدة محددة، والغرض منه حماية حقوق المساهمين القدامى في حالة إصدار أسهم جديدة بقيمة أقل من القيمة المتداولة في السوق، وقد يستعاض عنه أحياناً بإصدار أسهم مجانية للمساهمين القدامى.

هذا الحق بصورتيه جائز لأنه تبرع أو هبة من الشركة للمساهمين القدامى، مكافأة لهم على مساهماتهم السابقة، وذلك يميزهم عن غيرهم من غير المساهمين، لكن هذا التبرع أو الهبة لا يلزم الشركة المساهمة إلاّ بالتنفيذ الفعلي للتبرع، لأن الهبة لا تلزم إلاّ بالقبض عند الحنفية والشافعية، ولا تصح الهبة إلاّ بالقبض عند بعض الفقهاء وهم الحنابلة في الراجح عن الإمام أحمد، واكتفى المالكية بجعل القبض مجرد شرط لتمام الهبة أي كمال فائدتها، فيملك الموهوب بمجرد العقد، أي القول، على المشهور عندهم، والقبض أو الحيازة لتتم الهبة، لأن الهبة عندهم كالبيع وسائر التمليكات، فيملك الموهوب عند الجمهور بالقبض لا بالعقد، وعند المالكية: يملك بالعقد[1] .

* * *

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، لصاحب هذا البحث: ٥/١٩ - ٢١.

أسئلة حول شهادة حق التملك وحق الأولوية في شراء إصدارات جديدة من الأسهم

س١: هل إصدار هذين الاختيارين جائز شرعاً؟

إن إصدار هذين الاختيارين جائز شرعاً فيما أعلم، إذ لا يترتّب عليه ضرر أو تصادم مع حكم شرعي أو قاعدة شرعية.

س٢: هل يجوز نقل هذين الاختيارين (الحقين) إلى غير من أصدرا له بعوض؟

لا يجوز نقل هذين الحقين إلى غير من أصدرا له بعوض، لأن الحق المجرد بالشراء لا يقبل المعاوضة كما بحثنا في عقود الاختيارات، وإنما يجوز التنازل عنه مجاناً بالتبرع إلى آخرين.

س٣: هل ينطبق على صورة الأولوية في شراء الإصدارات حكم الشفعة شرعاً؟

لا ينطق على هذه الصورة حكم الشفعة: لأن الشفعة حق تملك العقار جبراً عن صاحبه لدفع ضرر أذى الشريك أو الجار الجديد، فهو حق ثابت في العقارات، لا في المنقولات ولا في الحقوق المحضة.

* * *

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٦٣ (٧/١) في المؤتمر السابع بجدة عام (١٤١٢هـ/١٩٩٢م)

يؤيد ما ذكرت هذا القرار بشأن الأسواق المالية بعد بيان حكم الأسهم: أولاً، ثانياً- الاختيارات:

أ - صورة عقود الاختيارات

إن المقصود بعقود الاختيارات: الاعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين: إما مباشرة، أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين.

ب - حكمها الشرعي

إن عقود الاختيارات، كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية، هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة.

وبما أن المعقود عليه ليس مالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً، يجوز الاعتياض عنه، فإنه عقد غير جائز شرعاً.

وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداء، فلا يجوز تداولها.

ثالثاً: التعامل بالسلع والعملات والمؤشرات في الأسواق المنظّمة

١ -السلع

يتم التعامل بالسلع في الأسواق المنظّمة بإحدى أربع طرق هي الآتية:

الطريقة الأولى: أن يتضمن العقد حق تسليم المبيع، وتسلّم الثمن في الحال، مع وجود السلع أو إيصالات ممثلة لها في ملك البائع وقبضه.

وهذا العقد جائز شرعاً بشروط البيع المعروفة.

الطريقة الثانية: أن يتضمن العقد حق تسلّم المبيع وتسلم الثمن في الحال، مع إمكانهما، بضمان هيئة السوق.

وهذا العقد جائز شرعاً بشروط البيع المعروفة.

الطريقة الثالثة: أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل، ودفع الثمن عند التسليم، وأن يتضمن شرطاً يقتضي أن ينتهي فعلاً بالتسليم والتسلّم.

وهذا العقد غير جائز لتأجيل البدلين، ويمكن أن يعدل ليستوفي شروط السَّلَم المعروفة، فإذا استوفى شروط السَّلَم، جاز.

وكذلك لا يجوز بيع السلعة المشتراة سَلَماً قبل قبضها.

الطريقة الرابعة: أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل، ودفع الثمن عند التسليم، دون أن يتضمن العقد شرطاً يقتضي أن ينتهي بالتسليم والتسلم الفعليين، بل يمكن تصفيته بعقد معاكس.

وهذا هو النوع الأكثر شيوعاً في أسواق السلع، وهذا العقد غير جائز أصلاً.

٢- التعامل بالعملات

يتم التعامل بالعملات في الأسواق المنظّمة بإحدى الطرق الأربع المذكورة في التعامل بالسلع.

ولا يجوز شراء العملات وبيعها بالطريقتين الثالثة والرابعة.

أما الطريقتان الأولى والثانية: فيجوز فيهما شراء العملات وبيعهما، بشرط استيفاء شروط الصرف المعروفة.

٣ -التعامل بالمؤشر

المؤشر: هو رقم حسابي يحسب بطريقة إحصائية خاصة يقصد منه معرفة حجم التغير في سوق معينة، وتجري عليه مبايعات في بعض الأسواق العالمية.

ولا يجوز بيع وشراء المؤشر لأنه مقامرة بحتة، وهو بيع شيء خيالي، لايمكن وجوده.

٤ -البديل الشرعي للمعاملات المحرمة في السلع والعملات

ينبغي تنظيم سوق إسلامية للسلع والعملات على أساس المعاملات الشرعية، وبخاصة بيع السَّلَم، والصرف، والوعد بالبيع في وقت آجل، والاستصناع، وغيرها.

ويرى المجمع ضرورة القيام بدراسة وافية لشروط هذه البدائل وطرائق تطبيقها في سوق إسلامية منظّمة.

قرار المجمع رقم: ٧٤ (٨/٥) في مؤتمره الثامن عام ١٤١٤هـ/١٩٩٣م بشأن تطبيقات شرعية لإقامة السوق الإسلامية:

أصدر مجمع الفقه الإسلامي الدولي في بروناي (دار السلام) قراراً حول كيفية الإفادة من الصيغ التي بها تكتمل السوق الإسلامية، وهي الأسهم، والصكوك، والعقود الخاصة لإقامة السوق الإسلامية على أسس شرعية، وقرر ما يلي:

أولاً– الأسهم

أصدر مجمع الفقه الإسلامي قراره السابق رقم ٦٣ (٧/١) بشأن الأسواق المالية: الأسهم، والاختيارات، والسلع، والعملات، وبيّن أحكامها مما يمكن الإفادة منها لإقامة سوق المال الإسلامية.

ثانياً– الصكوك (السندات)

أ – سندات المقارضة وسندات الاستثمار: أصدر مجمع الفقه الإسلامي قراره السابق رقم ٣٠(٤/٥) بشأن صكوك المقارضة.

ب – صكوك التأجير، أو الإيجار المنتهي بالتمليك. وقد صدر بخصوصها قرار المجمع الآتي رقم ٤٥٤ (٥/٦) وبذلك تؤدي هذه الصكوك دوراً طيباً في سوق المال الإسلامية في نطاق المنافع.

ثالثاً– عقد السَّلَم

بما أن عقد السَّلَم – بشروطه– واسع المجال، إذ إن المشتري يستفيد منه في استثمار فائض أمواله لتحقيق الربح، والبائع يستفيد من الثمن في النتاج، أي يمكن الاعتماد عليه.

مع التأكيد على قرار المجمع رقم ٦٣ (٧/١) بشأن عدم جواز بيع المُسْلَم فيه قبل قبضه، ونصه: «لا يجوز بيع السلعة المشتراة سَلَماً قبل قبضها» وهذه الفقرة منصوص عليها في الطريقة الثالثة من طرق التعامل بالسلع.

رابعاً- عقد الاستصناع

أصدر المجمع قراره رقم ٦٥ (٧/٣) بشأن عقد الاستصناع [يضاف لعقد الاستصناع].

خامساً- البيع الآجل

البيع الآجل: صيغة تطبيقية أخرى من صيغ الاستثمار، تيسر عمليات الشراء، حيث يستفيد المشتري من توافر الحصول على السلع حالاً، ودفع الثمن بعد أجل، كما يستفيد البائع من زيادة الثمن، وتكون النتيجة اتساع توزيع السلع ورواجها في المجتمع. وذلك منصوص عليه في قراري بيع التقسيط السابقين.

سادساً- الوعد والمواعدة

أصدر المجمع قراريه رقم ٤٠ - ٤١ (٢و ٥/٣) بشأن الوعد، والمواعدة في المرابحة للآمر بالشراء، وقد سبق إيراده في المرابحة المذكورة.

ويوصي بما يأتي:

دعوة الباحثين من الفقهاء والاقتصاديين لإعداد بحوث ودراسات في الموضوعات التي لم يتم بحثها بصورة معمقة، لبيان مدى إمكان تنفيذها، والاستفادة منها شرعاً في سوق المال الإسلامية، وهي:

أ - صكوك المشاركة بكل أنواعها.

ب - صياغة صكوك من الإيجار أو التأجير المنتهي بالتمليك.

جـ - الاعتياض عن دين السَّلَم، والتولية والشركة فيه، والحطيطة عنه، والمصالحة عليه ونحو ذلك.

د - المواعدة في غير بيع المرابحة، وبالأخص المواعدة في الصرف.

هـ - بيع الديون.

و - الصلح في سوق المال (معاوضة أو نحوها).

ز - المقاصة.

المبحث التاسع عشر

نبذة موجزة عن المصارف الإسلامية

تعريفها، وخصائصها، وأهدافها، ووسائلها، وأعمالها، بيع الأوراق النقدية، المواعَدة في الصرف، الرقابة الشرعية على أنشطتها.

تعريف المصارف الإسلامية: هي المؤسسات المصرفية التي تتعامل بالنقود على أساس الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها، وتعمل على استثمار الأموال بطرق شرعية، وتهدف إلى تحقيق آفاق التنمية الاقتصادية والاجتماعية السليمة.

وقد برزت هذه الظاهرة منذ أكثر من ربع قرن من الزمان، حيث تأسس أول بنك إسلامي في دبي في اليوم الثاني عشر من آذار (مارس) عام ١٩٧٥م برأس مال قدره (٥٠) مليون درهم على يد الحاج محمد سعيد لوتاه وشركاه، فنجح نجاحاً متميزاً في ممارسة أعماله وأنشطته الاستثمارية والخدمية، طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها، وفي نهاية عام ١٩٩٩م وصل عدد البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية إلى أكثر من مئتي مؤسسة ومصرف إسلامي، موزعة في القارات الخمس، ولها شبكة فروع تزيد عن خمسة آلاف فرع، ووصل حجم الاستثمارات التي تديرها إلى أكثر من مئة مليار دولار، ومنها على سبيل المثال ما يزيد عن ست مئة مليون دولار في حسابات ومعاملات مع البنوك التقليدية أو التجارية في بلاد الغرب. واقترنت هذه البنوك بظاهرة

التأمين التعاوني الإسلامي، مثل شركة التأمين الإسلامية المساهمة العامة المحدودة في الأردن.

وكان هذا النجاح بعد تجارب وجهاد طويل بدأ منذ الأربعينيات في مصر، ثم في الستينيات في باكستان ومصر، وتوّج هذا النشاط بتأسيس أول بنك للعالم الإسلامي وهو «البنك الإسلامي للتنمية» واتحاد البنوك الإسلامية، وبيت التمويل الكويتي، وبنك دلّة البركة، وبنك فيصل الإسلامي، وبيت المال الإسلامي، والمستثمر الدولي، وشركة الاستثمار الخليجية الإسلامية، والبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، وغيرها من البنوك الإسلامية الكبرى، التي قام بعضها جرياً مع الاتجاه العالمي في مطلع القرن الحادي والعشرين إلى الاتحاد مع بنوك أخرى، لتتمكن من رسوخها والحفاظ على قوتها ونشاطها. وذلك مثل مصرف البحرين الشامل الذي تأسس في حزيران (يونيو) عام ٢٠٠٠م بعملية دمج بين مصرف فيصل الإسلامي في البحرين، وشركة الخليج للاستثمارات الإسلامية في البحرين، ودار المال الإسلامي التي تمتلك ٥٩٪ من رأس مال المصرف المدفوع الذي يبلغ ٢٣٠ مليون دولار، فصار من أكبر المؤسسات المصرفية الإسلامية في المنطقة العربية.

خصائصها

تتميز المصارف الإسلامية من المصارف التجارية أو التقليدية أو الربوية بخصائص معينة تتفق مع نظام الشريعة الإسلامية وغاياتها السامية في الاقتصاد والاجتماع، وهي ما يأتي:

١- إيجاد نظام اقتصادي حر ومستقل وشريف: إن البنوك الربوية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالنظام الرأسمالي، وتحقيق أطماع الصهيونية العالمية. والنظام الرأسمالي يقوم على أساس الاحتكار والظلم والطبقية بوجود فئة رأس مالية كبيرة تتحكم في شؤون الاقتصاد، وبقاء بقية الناس في حال أقرب إلى الفقر، واعتماد نظام

الربا أو الفائدة بالتوسط بين المقرضين والمستقرضين، ومنح الفائدة للمقرضين بنسبة معينة مثل ٤٪ وأخذ فائدة بنسبة ٧٪ مثلاً وتتضاعف مع مرور السنين، فتصير إن عجز المدين عن الوفاء بالدين فوائد مركبة تتزايد كل عام. وتكون البنوك الوطنية في البلاد العربية والإسلامية ذات تبعية للدول الأجنبية المسيطرة في تصريف منتجاتها الصناعية، وتحقيق أرباح كثيرة للشركات الأجنبية في الخارج، تصب في نهاية الأمر في جيوب الصهيونية العالمية ذات المؤسسات المالية الكبرى، فهي تملك أكبر البنوك التجارية وشركات التأمين العالمية، وذلك يؤدي في أحيان كثيرة لتهريب الأموال وإفقار البلاد، مما جعل المستثمر الأجنبي يحصل على أرباح عالية، وأدى ذلك إلى ضرورة إيجاد بنوك وطنية للتخلص من أوضاع التبعية الظالمة، ولكن بقيت ظاهرة الظلم والاستغلال الداخلي.

وكان من أهم آثار الصحوة الإسلامية في الربع الأخير من القرن العشرين وجود ظاهرة المصارف الإسلامية، لتحقيق تعاون وثيق بين الدول الإسلامية دون وساطة العواصم الغربية، وتوفير التمويل لمشاريع البلاد الإسلامية، وتحقيق التنمية، وتجنب ظاهرة الغرر (العقود الاحتمالية) في الأسواق المالية وغيرها.

٢- إقامة نظام اقتصادي عادل وشامل: المصارف الإسلامية تتميز من المصارف التجارية بأنها تقوم على مبدأ العدالة في توزيع الأرباح، والشمول في تعميم الخير والنفع. أما الربا أو نظام الفائدة فهو نظام متحيز لصالح أرباب الأموال، حيث يزيدهم ثراء، ويمنحهم دخلاً مضموناً من غير جهد ولا مخاطرة، ولا مشاركة في تحمل الخسارة، وهو عائد محدد متمثل في الربا.

ووجه العدالة واضح في تعامل المصارف الإسلامية مع عملائها، ومع المجتمع، فشعارها أن التنمية لصالح المجتمع، وقيامها بالاستثمار للودائع يعتمد على أساس المشاركة في توزيع الأرباح، سواء العمال وأصحاب الدخل المحدود، أو الأثرياء، ويستفيد كل من صاحب المال والعامل المضارب من الربح

العادل، فتتحقق التنمية الاقتصادية، على أساس التعاون بين رأس المال وخبرة العمل، وعدم تحديد الربح بسعر مقطوع، فلا سقف له، ويتحقق التعادل في قسمة الأرباح قلّت أو كثرت، وحينئذ يبذل المصرف أقصى طاقاته وإمكاناته وخبراته في دراسة المشاريع وإنجاح مشاريع التنمية في المجتمع.

٣- الترغيب في الادخار وتوفير التمويل الاستثماري: ما يزال كثير من المسلمين يبتعدون عن التعامل مع البنوك الربوية خشية التلوث بآفات الربا ومضاره بل وشبهاته، لذلك تبقى أموالهم محجوبة عن الاستثمار، فكانت المصارف الإسلامية نافذة مضيئة لترغيب الناس في أمرين مهمين وهما الادخار والاستثمار المشروع.

أما **الادخار**: فيفيد الفرد والمجتمع، إذ يحقق لصاحبه أماناً من الفقر وتقلبات الزمان وتجدد الحاجات، ويكون تشغيل المدخرات في أنشطة اقتصادية سبباً لتحقيق نمو المجتمع وتطوره، بدلاً من تخبئة الأموال بوسائل خاصة ومختلفة، ومن أسوئها ادخار الأموال الإسلامية في المصارف الأجنبية الغربية لتشغيل آلات المصانع وتنمية الاقتصاد وتطوره، وقد يدفع المسلمون على أموالهم المدخرة فوائد للدول الأجنبية.

ويكون تحفيز الأفراد على الادخار سبباً جديداً لغرس القيم والمبادئ الإسلامية، وإشاعة روح المحبة والثقة والتعاون وتقوية النشاط الاقتصادي الإسلامي.

وأما توفير التمويل الاستثماري: فيكون في مقابل ربح عادل، ويؤدي في الواقع إلى تنشيط حركة الصناعة والتجارة والزراعة، وبناء المجتمع الإسلامي، ورفع مستوى الدخل والمعنويات الإسلامية، والتخلص من التبعية للغرب، وبناء الوطن بناء قوياً وجذرياً، والقضاء على عوامل الفقر والتخلف والجهل والمرض وتحقيق الحرية والاستقلال.

٤ - **الحد من كارثة التضخم:** تعاني أغلب الدول العربية والإسلامية من ظاهرة التضخم لضعف الموارد والتنمية الاقتصادية. ومن أجل الحد من هذه الظاهرة كانت المصارف الإسلامية ضرورة اقتصادية حتمية، لتصحيح مسار المعاملات في أسواق المال والنقد، وتجنب وجود ثراء غير مشروع بسبب انخفاض القوة الشرائية للنقود، عن طريقين: ربط عائد الودائع بنسبة من الربح الفعلي في المشاريع الاستثمارية، والحيلولة دون أي إثراء غير مشروع بسبب التضخم يحققه رجال الأعمال المقترضون من البنوك الربوية قروضاً ذات آجال طويلة.

أما المصارف الربوية: فتكون غالباً سبباً من أسباب وجود التضخم عن طريق ما يسمى بخلق النقود أو خلق الائتمان أي الاستعداد للإقراض، وفتح اعتمادات لعملاء المصرف لسحبهم مبالغ في حدود الحد الأقصى لتلك الاعتمادات، وذلك بموجب شيكات لا تستخدم للحصول على مبالغ نقدية، وإنما للوصول إلى تسويات لدى المصرف نفسه أو غيره من المصارف، فيتمكن المصرف من استغلال أضعاف المبالغ المودعة لديه، ويعمل التجار أعمالاً تفوق رؤوس أموالهم مئات المرات، وتلك أوهام، تؤدي إلى مضاعفة كميات النقود المسماة «نقود الائتمان».

أهداف المصارف الإسلامية

يتبين مما سبق أن للمصارف الإسلامية أهدافاً ثلاثة هي:

١- تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات الشائعة ولا سيما المعاملات المصرفية في النقود والسلع التي تتجنب الربا أخذاً وعطاء. وهذا مطلب عزيز وغال للأمة الإسلامية المتطلعة في جذور عقيدتها إلى تطبيق أحكام الشريعة، في جميع نواحي الحياة، وإلغاء الفصل بين الدين والدولة.

٢- تنمية الاقتصاد والمجتمع عن طريق الخدمات المصرفية وأعمال الاستثمار المشروع الفعلي وتشجيع الادخار، وتوفير التمويل للمشاريع الإسلامية بعائد ربح عادل، والعناية بأحوال تعسر الناشئة والمحتاجين برفدهم بثمار الزكاة، والعمل على تزويج العزاب المعوزين، وتوفير المساكن الملائمة لهم.

٣- تحقيق الربح المشترك للمصرف والعميل باستثمار أموال المسلمين، إما باستثمار المصرف لها مباشرة، أو بدفعها لمستثمرين خبراء آخرين، فيتحقق سنوياً نماء المال وزيادته لصاحبه من الربح الناجم عن تشغيل المال، وتدفع الزكاة من هذا الربح، وإذا حدثت خسارة تحملها صاحب الوديعة وحده، ويخسر المصرف جهده وأتعابه التي بذلها في سبيل الاستثمار، وهو نادر، وذلك على أساس شركة المضاربة.

الفرق بين الربح والربا (الفائدة)

هناك فرق واضح بين الربح أو عائد الاستثمار، وبين الربا أو الفائدة، أما الربح فقهاً: فهو الزيادة في رأس المال نتيجة التشغيل، أو عمليات التبادل المختلفة[1]، وهو نوعان: مشروع، وغير مشروع، والمشروع: هو الحلال المستفاد من عقد مشروع أو عمل مشروع. وغير المشروع: هو الحرام الناتج عن تصرف محرَّم أو عمل غير مباح شرعاً.

والربح: نوع من النماء، والنماء أعم من الربح، فقد يكون النماء ربحاً أو غلة أو فائدة. والنماء في الغالب في التجارة إنما يحصل بتقليب رأس المال[2].

والغلة: هي ما نما عن أصل قارن ملكه نموه، حيوان أو نبات أو أرض[3].

والفائدة: هي ما مُلك لا عن عوض مِلْك له[4].

وعلى هذا، يكون الفارق بين ثمن البيع وثمن الشراء المشروع ربحاً حلالاً مباركاً فيه، فإذا كان البيع حراماً كبيع الخمر والخنزير، كان الربح حراماً وسُحْتاً ولا يبارك الله فيه لصاحبه. وعائد استثمار المال من طريق عقد المضاربة: هو ربح مشروع. وأجرة العقار أو الأرض أو الدابة أو السيارة ونحو ذلك من المستغلات العقارية: هي غلة.

---

(١) عرف ابن عرفة المالكي الربح بقوله: هو زائد ثمن بيع على الثمن الأول ذهباً أو فضة (الخرشي ١٨٣/٢)

(٢) المغني ٣٤/٣، دار المنار ط ٣..

(٣) حاشية العدوي على الخرشي ١٨٥/٢

(٤) الخرشي ١٨٥/٢.

والزائد المشروط في عقد القرض للمقرض، مقطوعاً كان أو بنسبة مئوية مثل ٥٪ هو فائدة، فكل زيادة في المال من غير مقابل هي فائدة محرمة شرعاً. وقد تكون الفائدة بالمعنى الفقهي لا الاقتصادي المعاصر مشروعة كالعائد الناتج عن زيادة طبيعية، أو متولدة من الأصل كالصوف والدّر والنسل من الماشية، وثمر الشجر، فهذا يسمى نتاجاً أو فائدة.

ولا يسمى العائد الزائد عن رأس المال ربحاً إلا إذا نجم عن عمل، وكانت الزيادة ناتجة عن مبادلة يتقلب فيها رأس المال من حال إلى حال. والزائد في عقد المرابحة على أصل رأس المال يعد ربحاً معلناً مشروعاً، وما عداه من نفقات الكيل والوزن والحمولة يسمى نفقة.

وأما إذا كان العائد ناتجاً عن استعمال العين المالية دون تحويلها، كما يتحول النقد في التجارة إلى سلع، فهذا لا يسمى ربحاً، وإنما هو أجر مقابل المنفعة.

ويكون الفرق بين الربح والربا أو الفائدة: أن الربح: هو الزيادة المرتبطة بالعمل والجهد الذي بذله العامل، والذي يحول المال من حال إلى حال. ووجود عنصر الجهد والمخاطرة هو أساس مشروعية الربح.

وأما **الفائدة أو الربا**: فهي الزيادة التي لا تنجم عن عمل، وتحدث من مبادلة الجنس بجنسة مع الزيادة، كما هو حاصل في ربا الفضل، مثل رطل حنطة برطل ونصف، أو تحدث بسبب فرق الحلول عن الأجل كما هو حاصل في ربا النّساء، مثل كمية من الحنطة تدفع في الحال، في مقابل كمية مماثلة من الحنطة في أجل معين في المستقبل، لأن المعجل خير وأنفع وأفضل من المؤجل إلى وقت في المستقبل، وهذه الخيرية هي زيادة مادية فعلية.

وحينئذ تكون مبادلة النقود بعضها ببعض مع زيادة في أحد العوضين رباً، محرماً شرعاً، لأن النقود لا تلد النقود، على عكس الزيادة الناتجة عن العمل، وفيها مخاطرة، تكون حلالاً، لأن الإسلام لا يقر الربح إلا إذا كان ناتجاً عن العمل الذي يحتمل الربح والخسارة[1].

---

(١) الدكتور عبد الله العبادي، المرجع السابق: ص ١٩٦.

وسائل المصارف الإسلامية في الاستثمار وأعمالها

يقتصر دور البنوك التجارية في أصل قانون نظامها على التعامل بالنقود وتوابعه، بالوساطة في عملية الإقراض والاقتراض، بين المقرض (الدائن) والمقترض (المدين) وتأخذ فائدة ذات سعر أعلى من المقترض، وتدفع فائدة ذات سعر أدنى إلى المقرض لتنشيط الاستثمار. ويتبع ذلك بعض الأنشطة الأخرى التابعة لعملية تبادل النقود (الصرف) محلياً ودولياً، وتسهيل عملية الاستيراد والتصدير بإصدار خطابات الضمان وفتح حساب جارٍ، وفتح الاعتماد، وتقديم الاعتمادات المستندية، ونحو ذلك مما سبق بيانه. وليس لهذه البنوك الحق في ممارسة نشاط استثماري تجاري ونحوه، بحسب قانون تنظيمها.

أما المصارف الإسلامية كما تقدم فتقوم بعمليات الإقراض المجاني وعمليات الصرف وغيرها من الطرق المباحة شرعاً، كما ينص نظامها الذي يميزها عن البنوك التجارية على القيام بأعمال استثمارية، مبنية على التقوى والخدمة الاجتماعية وترك الاستغلال وتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات، ومنها اجتناب الربا أو الفائدة المباشرة وغير المباشرة، الصريحة المعلنة أو الخفية، والبعد عن عقود الغرر (العقود الاحتمالية المترددة بين الوقوع وعدم الوقوع) كبيع الشيء قبل قبضه حقيقة أو حكماً، والبيوع الآجلة أو المستقبليات المجردة في الأوراق النقدية دون قبض.

ووسائل أو أساليب هذه المصارف نوعان: الاستثمارالمباشر وغير المباشر[1] .

١- الاستثمار المباشر: هو أن يقوم المصرف ذاته بممارسة النشاط، أو بوساطة صناديق الاستثمار، أو إنشاء شركات في الغالب، تمول المشروعات، حيث يتم ذلك من المصرف بالأصالة عن نفسه من رأس ماله وأمواله الخاصة، وبالنيابة عن المودعين المستثمرين، مع قيامه بدور المنظم ودراسة المشروع وجدواه ومخاطره.

---

(١) الدكتور غسان قلعاوي، المرجع السابق: ص ٢٠٤ وما بعدها، الدكتور العبادي: ص ١٩٧، وما بعدها.

ويكـون المصـرف في هـذه الحالـة لـه صفـة العـامل المضـارب، والمودعـون هـم أصحاب الأموال على أساس شركة القراض أو المضاربة العادية أو المشتركة.

ومن هذا الأسلوب: قيام المصرف بعلميات المرابحة للآمر بالشـراء والتسـويق والتوزيع ونحو ذلك. ويستفيد المصرف من خلال ذلك من عـائد الربـح المتفـق عليه.

٢- الاستثمار غير المباشر: هو أن يدفـع المصـرف لأصحـاب الأعمـال بعـض أمواله وبعض أموال المودعين المستثمرين بصفته وسيطاً بينه وبينهم على أسـاس شركة المضاربة المشتركة، ويحقق المصرف من نشاطه أو وساطته شيئاً من الربـح لقاء وساطته، بنسبة متفق عليها مـع المودعـين ومـع القـائمين فعـلاً بـالعمل مـن عملاء البنك الذين يتسلمون الأموال من المصرف على أساس نظـام القـراض أو المضاربة، أي إن المصرف له شرعاً أن يضارب غيره، بإذن أصحاب الأموال.

وتلجـأ المصـارف الإسـلامية عـادة لكـل مـن نوعـي الاسـتثمار المذكوريـن: المباشر، وغير المباشر، من خلال الشركات التابعة لها وصناديق الاستثمار، مثـل شركة التوفيق للصناديق الاستثمارية المحدودة، وشـركة الأمـين لـلأوراق الماليـة والصناديق الاستثمارية، التابعتين لشركة البركـة في جـدة للاسـتثمار والتنميـة- قطاع الأموال بمجموعة دلّة البركة. ومثـل شـركات تمويـل مشـروعات سـكنية وزراعية وصناعية وتجارة دولية وخدمية من وسـائل النقـل وغيرهـا، مـن خـلال أسلوب الاستثمار المباشر، سواء في البلاد الإسلامية والعربية أو البلدان الأوربيـة والأمريكية، تابعة للمصارف الإسلامية في الكويـت والأردن ومصـر والسـودان وغيرها. ومنها أربع شركات أنشأها المصرف الإسلامي للاستثمار والتنمية تابعة له، في مجال المقاولات، والاستثمارات العقارية والمرئيات والصوتيـات والتجـارة الخارجية.

أعمال المصارف: تتركز أعمال المصارف الإسلامية فيما يأتي[1] :

١ - قبول الودائع، وفتح الحسابات الجارية التي هي خدمة للعميل، وأداء قيمة الشيكات وتقاصها، وتسليم المدفوعات، وتحصيل الأوراق التجارية من كمبيالات وسندات إذنية بأجر معين، وتحويل الأموال، وفتح الاعتمادات المستندية بطريق مشروع، وإصدار الكفالات وخطابات الضمان في الحدود المشروعة، وبطاقات الائتمان بعد تجريدها مما هو حرام وهو الربا، وغير ذلك من الأعمال المصرفية، ويقدم المصرف الخدمات المصرفية من الحوالات وإدارة الحسابات الجارية والشيكات والوكالات وعمليات الاستيراد (فتح الاعتمادات) عن طريق الوكالة بأجر، والإجارة على عمل أو الجعالة ونحوها.

٢ - التعامل بالعملات الأجنبية بيعاً وشراء على أساس السعر الحاضر، وتنفيذ أوامر التحويل والصرف، وتزويد العميل بكشوف الحساب، وتهيئة عدادات الصرف الآلي، وسواها من الخدمات.

٣ - إدارة الممتلكات والتركات على أساس الوكالة بأجر، وتنفيذ الوصايا، كما سأبين، ومنها إدارة الأوقاف، وإدارة أموال اليتامى والصناديق الخاصة.

٤ - تقديم المعلومات والمشورات للعملاء.

٥ - تقديم القروض الحسنة للغايات الإنتاجية والاجتماعية كالزواج، وإنشاء الصناديق الخاصة بذلك، وجباية أموال الزكاة وتوزيعها، لكن نشاط الإقراض في المصارف الإسلامية محدود وضيق ويقتصر على مجالات ثلاثة وهي: إقراض عملاء المصرف قروضاً قصيرة الأجل غالباً، والإقراض المتعلق ببعض الخدمات المصرفية كخدمات الضمان والاعتمادات المستندية وحسم الأوراق التجارية أو قبولها بأجر تحصيل، وبعض القروض الاستهلاكية الضرورية.

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة د: محمد عثمان شبير: ص ٢٦٣-٢٦٧، ٣٦٤-٣٦٧

٦ - استثمار الأموال التي يرغب أصحابها في ذلك في مختلف المشاريع الاقتصادية (الزراعية والصناعية والتجارية والخدمية) عن طريق المشاركة أو المرابحة أو المضاربة أو غير ذلك، مما سيأتي بيانه.

٧ - تقديم التمويل اللازم للمشاريع الاقتصادية عن طريق المضاربة والمرابحة وغير ذلك، ويمول المصرف التجار بالسلع والمعدات عن طريق بيع المرابحة، وتأجيل الثمن بشروط معينة في هذا العقد.

ويعين المصرف أصحاب الأنشطة الزراعية والصناعية بتحصيل المواد الخام والمعدات عن طريق عقد السَّلَم، حيث يشتري منتجاتهم مع تأجيل تسليمها، ويعجل بدفع الثمن، ليتمكنوا من الحصول على النقود التي ينفقونها من أجل استمرار أنشطتهم.

ويقدم المصرف لأصحاب الأنشطة الصناعية الأصول الثابتة من معدات وآلات وأجهزة من طريق الإيجار المنتهي بالتمليك: وهو عقد إجارة مقترن بوعد أو مواعدة من الطرفين في تملك تلك المعدات المأجورة في نهاية المدة الإيجارية أو في أثنائها، مقابل ثمن معلوم متفق عليه، أو بثمن رمزي أو بهبة مجانية.

ويمكن للمصرف تمويل بعض الأصول الثابتة مع التزامه بتركيب الأجهزة وتشغيلها عن طريق عقد الإيجار التشغيلي، وهو قد ينتهي أيضاً بالتمليك.

ومن أنشطة المصرف تمويل إنشاء المباني والمصانع والمستغلات العقارية عن طريق عقد الاستصناع أو المقاولة، حيث ينشئها المصرف بمواصفات محددة وبثمن مؤجل. ويستعين المصرف بالخبراء والمقاولين لإقامة هذه المنشآت لحسابه، وهي علاقة منفصلة عن المقاولة الأولى (استصناع موازٍ).

وللمصرف تمويل مشروع أو بناء سكن لشخص أو جهة عن طريق المشاركة، سواء كانت مشاركة ثابتة تتوزع فيها الأرباح والخسائر إن حدثت،

أو مشاركة متناقصة بمواعدة بين المصرف والشريك على أن يتنازل المصرف عن حصته في المشروع تدريجاً لقاء ثمن محدد، فتتناقص ملكية المصرف وربحه بمقدار نقص حصته.

وأشهر أعمال الاستثمار وإقامة المشاريع اللجوء إلى عقد المضاربة، بتقديم المصرف رأس المال وتفويض الخبراء باستثماره، مع اقتسام الربح بحسب النسبة المتفق عليها. وينفرد المصرف بتحمل الخسارة إن وقعت، ويخسر المضارب (الخبير) جهده ما لم يثبت تعديه أو تقصيره.

والخلاصة: تقوم المصارف الإسلامية على أسس ثلاثة وهي:

١ - استبعاد التعامل بالربا أو الفائدة والغرر.

٢ - اعتماد العمل مصدراً للكسب بدلاً من اعتبار المال مصدراً وحيداً للكسب.

٣ - الحد من غطرسة رأس المال، أي ربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية.

أنواع الودائع:

تقبل المصارف الإسلامية ثلاثة أنواع من الودائع وهي ما يأتي[1]:

١- الودائع الادخارية (التوفير): هي النقود المودعة لدى البنوك الإسلامية، ويتمكن أصحابها من السحب منها متى أرادوا، ويقتطع البنك من كل وديعة توفير نسبة معينة يعتبرها قرضاً، ويحتفظ بها كسائل نقدي، دون أن يدخلها في مجال المضاربة والاستثمار.

---

(١) الدكتور العبادي، المرجع السابق: ص ١٩٨- ٢٠٧، البنك اللاربوي في الإسلام، للعلامة محمد باقر الصدر: ص ٨٨ - ٩٨.

وقد جاء في توصيات مؤتمر المصرف الثاني في دبي عام ١٣٩٩هـ /١٩٧٩م: أنه لا تعطى أرباح على أرصدة الحسابات الادخارية إلا في الحالة التي ينص فيها عند طلب فتح الحساب على أن المعاملة بين المودع والمصرف تأخذ حكم المضاربة.

وعلى هذا تكون هذه النسبة مضمونة من المصرف، عملاً بقاعدة: «الغرم بالغنم» فإذا دخلت هذه الودائع الادخار في الأعمال الاستثمارية، استحق أصحابها نسبة من الأرباح الفعلية، وفقاً لنسب مئوية يقررها مجلس الإدارة، وقد درج بنك دبي الإسلامي على هذا النهج.

٢ - ودائع تحت الطلب (الحساب الجاري): وهي كما يعرفها الاقتصاديون: الأموال التي تودع في الحساب الجاري تحت الطلب، ويؤذن للمصرف باستخدامها، ويمكن سحبها كلها، والتصرف فيها بموجب شيكات، أو بموجب أوامر دفع، أو بناء على كتب خطية موّقعة من العميل، وموجهة نحو المصرف.

وتعتبر هذه الودائع قرضاً، لأن المصرف مقترض لها، ومأذون في التصرف فيها والانتفاع بها، وتكون مضمونة من المصرف. ولا تدفع البنوك التجارية فائدة على هذا النوع من الحساب، وكذلك المصرف الإسلامي لا يدفع عليها ربحاً، لأنها لا تدخل في حساب الاستثمار أو المضاربة، وإنما هي دائماً تحت الطلب، فلا يتسنى له الاستثمار في ذلك.

وتأيد هذا بما جاء في توصيات المصرف الإسلامي في دبي عام (١٣٩٩هـ/١٩٧٩م) وهو الوارد في فقرة ٣-: عدم استحقاق الحساب الجاري لأي نصيب في أرباح الاستثمار.

٣- الودائع الاستثمارية أو الثابتة «لأجل» وهي التي يقصد أصحابها تشغيلها من أجل الربح ونماء أموالهم، سواء بطريق مباشر أم غير مباشر، ولا يسحب أصحابها منها شيئاً إلا بعد إخطار البنك بمدة معينة. ويدفع البنك الربوي فائدة إذا بقيت مدة معينة دون أن تسحب.

أما تفويض المصرف بطريق الاستثمار المباشر: فهو توكيل المصرف بأن يباشر الاستثمارات بمفرده، وفقاً لشروط معينة بين المصرف وأصحاب الأموال. ويستحق المصرف حينئذ نسبة من الربح بحسب الاتفاق الحاصل بين الطرفين، أي يقوم المصرف باستثمار الأموال استثماراً مباشراً بمفرده دون غيره.

وأما تفويض المصرف بطريق غير مباشر: فهو تمكين المصرف بأن يستثمر الأموال بطريق الاشتراك مع غيره من رجال الأعمال المستثمرين وهم المضاربون، ويكون أصحاب المال هم أرباب المال. ويوصف العقد بأنه مضاربة مشتركة.

وللمضاربة كما تقدم نوعان: مطلقة أو مقيدة:

أما المضاربة المطلقة: فهي أن يودع العميل أي مبلغ في المصرف عن طريق فتح حساب الاستثمار باسمه، يخوِّل المصرف بأن يستثمر هذا المال في أي مشروع من المشروعات المحلية أو الدولية (خارج الدولة). ويكون هذا الحساب لآجال مختلفة. ولا يجوز لصاحب هذه الوديعة أن يسحب المال، أو جزءاً منه قبل نهاية المدة المحددة لذلك. وهو الإيداع مع التفويض.

وأما المضاربة المقيدة، ويسمى حساب الاستثمار من دون تفويض: وهي أن يختار العميل مشروعاً معيناً من مشاريع المصرف، ويحدد استثماره فيه، مع تحديد مدة أو بغير تحديد. وينحصراستحقاق العميل نصيبه من الأرباح في ذلك المشروع الذي اختاره.

وقد يكون التفويض من أصحاب الأموال للمصرف محدوداً ومقصوراً على قيام المصرف بالوكالة عن أصحاب الأموال، فيتفق مع رجال أعمال راغبين في تمويل مشروعاتهم، والعمل في هذه الأموال مقابل نصيب من الأرباح. وحينئذ يستحق المصرف أجراً (أو عمولة) متفقاً عليه سلفاً مع أصحاب الأموال، ويكون هذا الأجر من قبيل الأعمال المصرفية الخدمية، وليس من قبيل الأعمال المصرفية الاستثمارية.

عائدات الأعمال المصرفية

يتقاضى المصرف الإسلامي عائدات نشاطه في الخدمات المصرفية بصور ثلاث وهي:

١- أخذ أجر مقابل خدمات، أو أعمال نافعة، أو ممارسة الوكالات.

٢- أخذ عمولة مقابل القيام بأعمال الوساطة.

٣- أجور الاستثمارات أو الانتفاع بممتلكاته أو بعض خدمات مرافقة.

ويلاحظ المصرف الضوابط الآتية وهي:

أولاً: أن يكون الأجر المأخوذ سائغاً شرعاً، وعادلاً يقابل خدمات نافعة، بعيداً عن الجور أو الظلم والإجحاف.

ثانياً: أن يكون الأجر مقطوعاً مرتبطاً بالخدمة الفعلية، ولا يتكرر مع مضي الزمان أو تكرار تقديم الخدمة.

ثالثاً: لا يصح ربط تقرير الأجر أو العمولة بنسبة مئوية من المبالغ المتعامل بها، ولا مع مرور الزمان، فسواء كان المبلغ عشرة أو مئة أو مدة الضمان ستة أشهر أو سنة فهو واحد، إلا إذا اقتضى كون الخدمة لمبلغ كبير أو لسنوات تحتاج لجهد أكبر أو دراسة جدوى أكثر.

رابعاً: على المصارف الإسلامية مراعاة الأعراف السائدة وأعمال المصارف التقليدية مع تقدير الأجور أو الإعفاء منها كعمليات فتح الحساب الجاري، منعاً من توجيه النقد أو الطعن لأنشطة المصارف الإسلامية، ومن أجل كسب العملاء وعدم تنفيرهم، وإلجائهم للتعامل مع المصارف التجارية.

* * *

نشاط الصرف في المصارف الإسلامية

يتمثل نشاط الصرف في هذه المصارف كغيرها في بيع النقد والأصول النقدية والمعادن الثمينة وشرائها، كالاتجار في الذهب والفضة والبلاتين. وعلى هذه المصارف التزام الأحكام الشرعية في عمليات الصرف.

ففي **عمليات الصرف الفوري**: وهو بيع العملات الأجنبية والمعادن الثمينة وشراؤها نقداً أو بالقيد الحسابي، مع الاستفادة من فروق الأسعار، لتحقيق بعض العوائد: يجب مراعاة شرط القبض الفعلي، أو الحسابي القائم على إثبات الحق بالنسبة للطرفين المتبادلين على أساس سعر اليوم الحاضر(١).

أما عمليات السوق الآجلة في النقود أو الأصول النقدية أو المعادن: **فهي** ممنوعة شرعاً لسببين(٢):

الأول- ينبني نظام الأسعار في السوق الآجلة على أساس ربوي، حيث يدخل في تركيبه عنصر الفائدة بنحو أساسي، ومن المعلوم أن التعامل الآجل في الأموال الربوية الستة وأمثالها (وهي الذهب والفضة والبُرّ والشعير والتمر والملح) ومنها النقود الورقية، من الربا الحرام.

السبب الثاني- عمليات السوق الآجلة هي في الحقيقة مضاربة غير مشروعة في الإسلام، لاشتمالها على المخاطرة الكبيرة، والجهالة، وانعدام القبض، والعجز عن التسليم، وبيع المعدوم ونحو ذلك كبيع الدين بالدين، وكل ذلك يلحق ضرراً واضحاً بالمتعاملين، وبالنشاط الاقتصادي النافع.

وأما عمليات التغطية البسيطة بالسعر الحاضر: فهي المحققة لمصلحة المتعاملين في عمليات الاستيراد والتصدير بأن يبرم التاجر المستورد أو المصدِّر اتفاقاً مع البنك على شراء أو بيع مبلغ من النقود، يتم سداده في المستقبل، بسعر محدد

---

(١) د. سامي حمود، المرجع السابق: ص ٣٥٠.

(٢) د. غسان قلعاوي: ص ١٨٩، سامي حمود: ص ٣٥٣.

حالياً في يوم التعاقد أو فتح الاعتماد المستندي، تفادياً لتذبذب أسعار العملات خلال المدة بين تاريخ التعاقد، ودفع أو تسلُّم الاعتماد المستندي.

المواعدة في الصرف:

لقد اعتبر بعض الكاتبين الجدد(١) أن هذه المعاملة مواعدة (ملزمة للطرفين) على أساس السعر الحاضر، وليست عملية بيع أو شراء آجل. والمواعدة على رأي ابن حزم الظاهري(٢) في الصرف ببيع أحد النقدين بالآخر جائزة.

والراجح لدى جمهور العلماء -كما تقدم- أن المواعدة في الصرف (وهي الملزِمة للطرفين) غير جائزة شرعاً، لدخولها في عموم النهي عن بيع الكالئ بالكالئ (الدين بالدين) فإن كانت ملزمة لطرف واحد فهي جائزة، ولأن المواعدة الملزمة للطرفين لها شبه بالعقد، وحينئذ يجب تقابض البدلين في الحال إن اتفق العاقدان على المصارفة، ولو بسعر حاضر. قال ابن رشد: إن تأخر القبض عن العقد في المجلس، بطل الصرف، ولاتفاقهم على هذا المعنى، لم يجز عندهم في الصرف حوالة ولا حَمالة (كفالة) ولا خيار إلا ما حكي عن أبي ثور أنه أجاز فيه الخيار، أي لا يصح الصرف إلا بالمناجزة.

وقال ابن جزي: يكره الوعد في الصرف على المشهور، وقيل: يجوز، وقيل: يمنع(٣).

وبالمناسبة قال ابن جزي أيضاً قبل كلامه المتقدم: يجوز صرف ما في الذمة إن كان حالاً، وذلك أن يكون لرجل على آخر ذهب، فيأخذ فيه فضة، أو فضة فيأخذ فيها ذهباً. ومنعه الشافعي، حلَّ أو لم يحلّ، وأجازه أبو حنيفة حلَّ أو لم يحلّ.

---

(١) سامي حمود: ص ٣٥١- ٣٥٣.

(٢) بداية المجتهد ٢/١٩٦، مطبعة الاستقامة بالقاهرة.

(٣) القوانين الفقهية: ص ٢٥٠، مطبعة النهضة بفاس

هيئة الرقابة الشرعية

نصت مؤتمرات المصارف الإسلامية على ضرورة وجود هيئة رقابة شرعية ومستشار شرعي لكل مصرف، من أجل التعرف على الأحكام الشرعية للمعاملات المصرفية، ومراقبة تنفيذها أو تطبيقها، وتدقيق أعمال المصرف لتكون منسجمة مع أحكام الشريعة التي قامت هذه المصارف على أساسها، ومراعاة دقائقها وشرائط صحة أعمالها وأنشطتها.

أما المراقب أو المستشار الشرعي: فهو موظف مستقل مطلع على أحكام الفقه الإسلامي أو متخصص في الشريعة الإسلامية، يواظب يومياً في المصرف، ويقرّ أو يرفض بعض المعاملات، أو يوجه إلى تلافي بعض الأخطاء، وتجاوز القصور في الوجه الشرعي الصحيح للعقود التي يبرمها المصرف مع عملائه.

وأما هيئة الرقابة الشرعية: فهي هيئة مكونة من ثلاثة أو خمسة أعضاء من كبار المتخصصين في الشريعة الإسلامية، تجتمع دورياً كل فترة كثلاثة أو أربعة أشهر، وتنظر في خطط المصرف وأنشطته ومعاملاته، وتراقب تنفيذ ما تقرره، وتقدم تقريراً سنوياً عن مدى التزام المصرف بأحكام الشريعة. وتعد قرارات الهيئة ملزمة للمصرف.

وقد صدرت أخيراً عام ٢٠٠٠م لائحة داخلية لهيئة الرقابة الشرعية لبنك المؤسسة العربية المصرفية الإسلامي[1] في جلسة ٢/٢٠٠٠م بتاريخ (١٨ ربيع الأول ١٤٢١هـ /٢٠/٦/٢٠٠٠م) وتضمنت المادة الرابعة بيان مهام ومسؤوليات الهيئة ونصها هو الآتي، وهو منسجم مع مهام بقية الهيئات:

---

(١) وأعملُ بصفة رئيس لهيئة الرقابة الشرعية لبنك المؤسسة العربية المصرفية الإسلامي منذ تأسيسه في البحرين عام ١٩٩٨م، ومن قبل ذلك منذ عام ١٩٨٧م في شركة المضاربة الإسلامية وشركة المقاصة الإسلامية التابعتين لبنك المؤسسة العربية المصرفية في البحرين، وقد أنشئ فرع مستقل لهذا البنك في لندن، واجتمعت الهيئة الشرعية للنظر في أعماله في ٢٣ - ٢٤/٧/٢٠٠٠م وهو أول اجتماع لها فيه، وتتابع الاجتماعات، وآخرها في ٨/١١/٢٠٠١م.

يشمل عمل هيئة الرقابة الشرعية ما يأتي:

١ - اعتماد الجوانب الشرعية في عقد التأسيس والنظام الأساسي واللوائح والنماذج والسياسات المتبعة في عمل البنك.

٢ - اعتماد الاتفاقيات والعقود النمطية المتعلقة بالمعاملات المالية التي يجريها البنك.

٣ - إبداء الرأي الشرعي في المنتجات التي يطرحها البنك، وإصدار الفتاوى فيما يعرض عليها من معاملات.

٤ - متابعة عمليات البنك، ومراجعة أنشطته من الناحية الشرعية في الفترات التي تحدد بالتنسيق بين الهيئة والإدارة، والتحقق من أن المعاملات المبرمة كانت لمنتجات معتمدة من قبل الهيئة.

٥ - تقديم واقتراح الحلول الشرعية الممكنة لمشكلات المعاملات المالية التي لا تتفق مع مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية والمساهمة في إيجاد البدائل للمنتجات المخالفة لقواعد الشريعة.

٦ - تقديم التوجيه والإرشاد والتدريب للموظفين المعينين بتطبيق المعاملات المالية الإسلامية بما يعينهم على تحقق الالتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

٧ - إبداء الرأي من الجوانب الشرعية في القوائم المالية للبنك في الفترات التي تحدد بالتنسيق بين الهيئة والإدارة.

٨ - التأكد من تجنيب المكاسب التي تحققت من مصادر أو بطرق تتعارض مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية وصرفها في وجوه الخير العامة.

٩ - التأكد من توزيع الأرباح وتحميل الخسائر طبقاً للأحكام الشرعية.

١٠- التأكد من حساب الزكاة وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية طبقاً لمعيار الزكاة الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية

الإسلامية، وإعلام المساهمين بما وجب عليهم من الزكـاة، والتأكد من توزيع موجودات صندوق الزكاة على مصارفها الشرعية.

١١- تقديم تقرير سنوي يعرض في اجتماع الجمعية العامة للبنك تبدي فيه الهيئة رأيها في المعاملات التي أجراها البنك، ومدى التزام الإدارة بالفتاوى والقرارات والإرشادات التي صدرت عنها.

وأوضح بنك البركة في جدة أهم ما يتعلق بوظيفة المستشار من اختصاصات[١] وهي إيجاد ما يأتي[٢]:

أ- إبداء الرأي الشرعي فيما يراد العمل به من تطبيقات منذ التفكير بها إلى وضعها موضع التنفيذ.

ب- اعتماد العقود النمطية والنماذج المزمع العمل بها من الجوانب الشرعية.

جـ - التثبت من شرعية التطبيق بالمراجعة للخطوات العملية، والتدقيق للمستندات من خلال مواعيد دورية.

د- مزاولة التفسير أو التحكيم الشرعي، حيث يكون الموضوع عاجلاً، أو لا يحتمل إحالته إلى جهة عامة متخصصة في التحكيم طبقاً للشريعة الإسلامية مثل مركز التحكيم الإسلامي بجامعة الأزهر.

هـ - تمثيل البنك في المجالات الشرعية من المؤتمرات والندوات، والمشاركة في اللقاءات المصرفية الإسلامية الإدارية لتقديم التصور الشرعي، عند حاجة الإداريين في الموضوعات المطروحة.

و- تثقيف العاملين في البنك بالمبادئ الشرعية الأساسية لتنمية الحس الإسلامي لديهم، والإلمام الفقهي لاكتشاف ما ينبغي التثبت من شرعيته.

---

(١) انظر الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، للدكتور عبد الستار أبو غدة: ص ١٦٦- ١٦٨.

(٢) جاء في مقدمة هذه المهام أو الاختصاصات: إن مهمة المستشار الشرعي وثيقة الارتباط بالبنك الإسلامي وإدارته كلها، للحاجة الماسة إلى التوثيق الشرعي للمعاملات.

ز - الإجابة عن تساؤلات واستيضاحات العملاء بالنسبة لشرعية بعض الإجراءات أو المعاملات التي يظنون عدم شرعيتها، أو يجهلون مستندها، سواء توجهوا إلى المستشار الشرعي مباشرة باستيضاحاتهم، أم أحالهم الفنيون إليه عند رجوعهم إليهم، أو المناقشة معهم في معاملاتهم.

* * *

المبحث العشرون

بطاقات الائتمان

تعريفها وأهميتها ومحاذيرها، وأنواعها وحكم كل نوع على حدة، وأحكامها العامة، الصفات الشرعية لعلاقات أطراف التعاقد على البطاقات.

تعريف بطاقة الائتمان: هي كما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٣ (٧/١) ...

مستند يعطيه مُصْدِره لشخص طبيعي أو اعتباري- بناء على عقد بينهما- يمكّنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند دون دفع الثمن حالاً، لتضمُّنِهِ التزام المُصْدِر بالدفع. ومن أنواع هذا المستند ما يمكّن من سحب نقود من المصارف. ولبطاقات الائتمان صور:

- منها ما يكون السحب أو الدفع بموجبها من حساب حاملها في المصرف، وليس من حساب المصدِر، فتكون بذلك مغطاة.

- ومنها ما يكون الدفع من حساب المصدِر، ثم يعود على حاملها في مواعيد دورية.

- ومنها ما يفرض فوائد ربوية على مجموع الرصيد غير المدفوع خلال فترة محددة من تاريخ المطالبة، ومنها ما لا يفرض فوائد.

- وأكثرها يفرض رسماً سنوياً على حاملها، ومنها ما لا يفرض فيه المصدر رسماً.

وأصل معنى الائتمان في الاقتصاد: القدرة على الإقراض[١]، والبطاقات هي في الواقع بطاقات الإقراض، وإن كان السحب المباشر من الرصيد لا يوصف بالإقراض، فتسمى بطاقات الدفع أو بطاقات المعاملات المالية[٢]. ويعرفها الاقتصاديون بأنها:

«بطاقة خاصة يصدرها المصرف لعميله، تمكّنه من الحصول على السلع والخدمات، من محلات وأماكن معينة، عند تقديمه لهذه البطاقة، ويقوم بائع السلع أو الخدمات بالتالي بتقديم الفاتورة الموقعة من العميل إلى المصرف مصدر الائتمان، فيسدِّد قيمتها له، ويقدم المصرف للعميل كشفاً شهرياً بإجمالي القمية لتسديدها، أو لحسمها (لخصمها) من حسابه الجاري لطرفه»[٣] .

أهميتها: لقد أصبحت بطاقات الائتمان- وهو المصطلح السائد في العالم، ولا مشاحَّة في الاصطلاح- أداة وفاء الديون والحقوق ومقابل الخدمات وأثمان المشتريات- بدلاً عن النقود، سواء في داخل الدولة أو خارجها، وقد أراح هذا حاملها من حمل النقود ومن التعرض لمخاطر الضياع والسرقة أو النشل في حالات الازدحام في الشوارع والحدائق والمتاحف وغيرها، كما حقق مصلحة أصحاب الحقوق، بضمان أداء حقوقهم، بعد التثبت بواسطة جهاز ألكتروني من ملاءة صاحب البطاقة[٤] ، وصارت هي الأداة المفضلة في التجارة والمطاعم والفنادق وغيرها.

هذا فضلاً عن أن هذه البطاقات كانت سبباً لزيادة المبيعات في المحلات التجارية، وحققت أرباحاً ملموسة ومجدية ونشطة لمصدري البطاقة.

---

(١) الائتمان: التزام جهة لجهة أخرى بالإقراض أو المداينة.

(٢) انظر بحث البطاقات البنكية الإقراضية والسحب المباشر من الرصيد للدكتور عبد الوهاب أبو سليمان ص ٢٦ وما بعدها، ٤٣، ٧٠، ٨٥، ٢٢٧، ٢٢٩.

(٣) معجم المصطلحات التجارية والتعاونية، د: أحمد زكي بدوي

(٤) البطاقة: هي مستند من ورق سميك مسطح أو بلاستيكي، يصدره البنك أو غيره لحامله، وعليه بعض البيانات الخاصة بحامله. والجهة المصدرة للبطاقة: هي مصرف أو مؤسسة مالية تقوم بإصدار البطاقة بناء على ترخيص معتمد من المنظمة العالمية.

ويتولى إصدار البطاقات العالمية جهتان رئيستان وهما: «أمريكان إكسبريس، وفيزا»، العالميتان، ويطلق على المُصْدر اسم: راعي البطاقة.

محاذيرها: ليس لبطاقات الائتمان محاذير في الغالب في مجالات التعامل عند من لا يهمه التعامل بالربا أو القرض الربوي، وهو مستعد لسداد الفوائد البنكية إذا تأخر عن تغطية رصيده في البنك الذي يتعامل معه.

أما المحاذير فتظهر بالنسبة للمسْلم الذي لا يقر التعامل بالقروض الربوية، لأن الربا أو الفائدة المصرفية حرام في الشريعة الإسلامية، وإذا بادر إلى سداد ما عليه في المدة المحددة لتغطية حسابه، فإن وجود الشرط الفاسد في الاتفاق مع البنك على إمكان ترتيب الفائدة يثير في النفس مشكلة إفساد العقد، لأن الشرط الفاسد في المعاوضات المالية يفسدها، إلا في مذهب الحنابلة حيث إن الشرط الفاسد عندهم لا يفسد العقد.

أنواعها وحكم كل نوع

إن إصدار هذه البطاقات يمكّن أصحابها من السحب من أرصدتهم نقداً، أو الحصول على قرض، أو دفع أثمان المشتريات ومقابل الخدمات، وهي أنواع ثلاثة: بطاقة الحسم الفوري، وبطاقة الائتمان والحسم الآجل، وبطاقة الائتمان المتجدد، كما جاء في معيار هيئة المحاسبة والمراجعة في البحرين[1] وهناك خصائص مشتركة فيما بينها، وخصائص تختص بكل نوع منها.

النوع الأول- بطاقة الحسم الفوري أو بطاقة السحب المباشر من الرصيد DEBIT CARD

وهي التي يكون لحاملها رصيد بالبنك، فيسحب منه مباشرة قيمة مشترياته وأجور الخدمات المقدمة له، بناء على السندات الموقعة منه.

(١) انظر معايير هذه الهيئة، والمرجع السابق: ص ٧١- ٨٩.

يدل هذا التعريف على أن هذه البطاقة تعطى لمن له رصيد دائن في حسابه، يدفع منه أثمان السلع ومقابل الخدمات في حدود رصيده الموجود، ويتم الحسم منه فوراً، ولا يحصل على ائتمان (إقراض).

وتمنح غالباً مجاناً، فلا يتحمل العميل في الغالب رسوماً لهذه البطاقة إلا إذا سحب نقوداً أو اشترى عملة أخرى، عن طريق مؤسسة أخرى غير المؤسسة المصدرة للبطاقة، فتصدر هذه البطاقة برسم أو من دونه، وتستخدم غالباً محلياً داخل الدولة أو مناطق فروع البنك المتصلة بجهاز حاسب آلي، يتبين فيه حساب العميل ورصيده.

وتتقاضى بعض المؤسسات من قابل البطاقة نسبة من أثمان المشتريات أو الخدمات، ويشترط لجواز إصدار بطاقة الحسم الفوري شرطان:

١ً - أن يسحب حاملها من رصيده أو وديعته.

٢ً - ألا يترتب على التعامل بها فائدة ربوية.

وفائدة هذه البطاقة: هي تمكين صاحبها من الحصول على النقد، والسلع، والخدمات وغير ذلك، بيسر وسهولة، دون تعرض لمخاطر حمل النقود أو السفر بها، ولكن ليس له الاستدانة بها لتحقيق مصالحه.

وقد تشتمل هذه البطاقة على اتفاقية إقراض، وحينئذ تعدّ من أدوات الإقراض، خلافاً لقانون تنظيمها.

وحكمها شرعاً: الجواز أو الإباحة، ما دام حاملها يسحب من رصيده أو وديعته، ولا يترتب عليه أي فائدة ربوية، لأنه استيفاء من ماله. ويجوز له أيضاً أن يسحب من المصرف أكثر من رصيده إذا سمح له المصرف بذلك، ولم يشترط عليه فوائد ربوية، لأنه قرض مشروع من المصرف، ويجوز للمصرف أن يتقاضى من قابل البطاقة نسبة معينة من أثمان المبيعات أو الخدمات.

والفرق بينها وبين بطاقة الائتمان المتجدد (أو الإقراض) الربوية: أنه لا علاقة للبنك بالنسبة للدَّيْن، بل يحول مباشرة من حامل البطاقة ليحسم من رصيده، إلى حساب التاجر دون أي إجراء آخر، أما بطاقة الإقراض فيلزم البنك بدفع المبالغ الموضحة بالسندات، المقدمة له من التاجر العميل بزيادة متفق عليها، وهي غير مشروعة.

والخلاصة: يجوز إصدار بطاقة الحسم الشهري بالشروط السابقة، لأنها لا تتضمن محظوراً شرعياً، ولا يسمح عقدها بتسهيلات ائتمانية لحاملها يترتب عليها فوائد ربوية.

النوع الثاني- بطاقة الائتمان والحسم الآجل أو بطاقة الإقراض المؤقت من غير زيادة ربوية ابتداءً [1] CHARG- CARD

وهي التي يمنح فيها البنك المصدر حامل البطاقة قرضاً في حدود معينة، بحسب درجة البطاقة: فضية أو ذهبية، ولزمن معين، يجب تسديده كاملاً في وقت محدد متفق عليه عند الإصدار، يترتب على حاملها لدى تأخير السداد زيادة مالية ربوية.

فهي لا تشتمل على تسهيلات، أي لا يقسط المبلغ المستحق، وإنما هي طريقة ميسرة للحصول على قرض مفتوح ضمن حد أقصى، يسدد كل شهر، أي إنها أداة ائتمان في حدود سقف معين لفترة محددة، وهي أداة وفاء أيضاً.

وخصائصها ما يأتي:

أ - تستعمل في تسديد أثمان السلع والخدمات والسحب النقدي في حدود مبلغ معين ولفترة محدودة، دون تقسيط.

ب - ليس فيها تسهيلات ائتمانية متجددة لحاملها، وإنما عليه تسديد أثمان مشترياته ومقابل خدماته من بعض التجار المقبولين لدى جهة الإصدار، في فترة

---

(١) وتسمى أيضاً: بطاقة الوفاء المؤجل أو بطاقة الحسم (الخصم) الشهري، وهي غالبة الاستعمال لدى الفئة المتوسطة.

محددة بمجرد تسليمه الكشوف المرسلة إليه أو خلال ميعاد قصير بحسب نوع البطاقة من مؤسسة إصدار البطاقة، فهي أداة إقراض وأداة وفاء معاً كما تقدم.

جـ - لا تفرض على حامل هذه البطاقة زيادة ربوية في الفترة المسموح بها، وإنما إذا تأخر حاملها عن السداد في الفترة المحددة، فتترتب عليه فوائد ربوية.

والحاصل فعلاً: أن يتمتع حامل هذه البطاقة بأجل فعلي في الوفاء بثمن السلع ومقابل الخدمات، ولذا سميت بطاقة الوفاء المؤجل.

د - لا يدفع حامل البطاقة لمؤسسة الإصدار أي زيادة على أثمان المشتريات والخدمات، وإنما تحصل المؤسسة على عمولة من قابل البطاقة (التاجر) على مبيعاته أو خدماته.

هـ - تسدِّد المؤسسة في حدود سقف الائتمان لقابل البطاقة أثمان السلع والخدمات.

د - لمؤسسة إصدار البطاقة حق شخصي ومباشر على حامل البطاقة في استرداد ما دفعته عنه.

الفرق بين هذه البطاقة وبطاقة الائتمان المتجدد:

تختلف هذه البطاقة عن بطاقة الائتمان المتجدد الآتي بيانها في نواح أهمها ثلاث وهي:

١ً- تتقاضى البنوك رسوماً على إصدار هذه البطاقة وعلى التجديد، ولا تتقاضى عادة رسوماً سنوية ولا رسوماً على التجديد لبطاقة الائتمان المتجدد.

٢ً- عملاء هذه البطاقة يُطالَبون بدفع ما عليهم كاملاً في نهاية الشهر، أما عملاء بطاقة الائتمان المتجدد فيقدم لهم قرض بنكي، ولحامل البطاقة حق الاختيار في طريقة الدفع.

٣ً- في هذه البطاقة يوجد حد أعلى للمديونية، ويلزم حاملها بالدفع في نهاية الشهر أو في ميعاد قصير، أما في بطاقة الائتمان المتجدد فلا يوجد حدٌّ أعلى للمديونية، ويسمح لحاملها تأجيل السداد خلال فترة محددة، مع ترتب فوائد عليه.

حكم هذه البطاقة شرعاً

لا مانع شرعاً من إصدار هذه البطاقة بالشروط الآتية:

١ً- ألا يشترط على حاملها فائدة ربوية إذا تأخر عن سداد المبلغ المستحق عليه.

٢ً- ألا يتعامل بها فيما حرمته الشريعة، وإلا سحبت منه البطاقة.

٣ً- في حال إيداع حامل البطاقة مبلغاً نقدياً بصفة ضمان، يجب النص على أن المؤسسة تستثمره لصالحه بطريق المضاربة، مع قسمة الربح بينه وبين المؤسسة بحسب النسبة المحددة.

النوع الثالث- بطاقة الائتمان المتجدد أو بطاقة الإقراض الربوي والتسديد على أقساط CREDIT- CARD

وهي التي تمنحها البنوك المصدرة لها لعملائها، على أن يكون لهم حق الشراء والسحب نقداً في حدود مبلغ معين، ولهم تسهيلات في دفع قرض مؤجل على أقساط، وفي صيغة قرض ممتد متجدد على فترات، بفائدة محددة هي الزيادة الربوية.

ولها نوعان:

١- **بطاقة فضية أو عادية:** وهي التي لا يتجاوز فيها القرض الممنوح لحاملها حداً أعلى، كعشرة آلاف دولار مثلاً.

٢- **بطاقة ذهبية أو ممتازة:** وهي التي يتجاوز فيها القرض لحاملها الحد السابق، وقد لا يحدد فيها مبلغ معين، مثل بطاقة أمريكان إكسبريس، التي تمنح للأثرياء، مع دفع رسوم باهظة.

وهي تشتمل على إقراض عادي، وإقراض كبير، وتأمين ضد الحوادث، وتعويض مجاني عن فقدانها، وتخفيضات في الفنادق، واستئجار السيارات، وتقديم شيكات سياحية من دون عمولة.

وأمثلتها: الفيزا، والماستر كارد، والداينرز كارد، والأمريكان إكسبريس، وهي الأكثر رواجاً في عصرنا، وهي أنواع ثلاثة: الخضراء، والذهبية، والماسية.

أ- هي أداة حقيقية للإقراض في حدود سقف معين متجدد على فترات، يحددها مصدر البطاقة، وهي أيضاً أداة وفاء.

ب- يسدد حاملها أثمان السلع والخدمات، والسحب نقداً، في حدود سقف الائتمان (الإقراض) الممنوح، وإذا لم يكن لها سقف فهي مفتوحة مطلقاً.

جـ - يمنح حاملها فترة سماح من دون فوائد لتسديد المستحقات عليه، كما يمنح له فترة محددة يؤجل فيها السداد، مع فرض فوائد عليه، إلا أنه في حالة السحب النقدي لا يمنح حاملها فترة سماح.

أي إن وفاء أو تسديد القروض لا يكون فوراً، بل في خلال فترة متفق عليها، وعلى دفعات.

د - قد تمنح هذه البطاقة لمن ليس له رصيد في البنك، أو دون اعتبار لدخولهم المالية.

هـ - قد لا تفرض على إصدارها رسوم سنوية كما في بريطانيا، أو تؤخذ رسوم اسمية متدنية كما في أمريكا، وتعتمد البنوك في إيراداتها على الرسوم المأخوذة من التجار.

حكمها الشرعي: يحرم التعامل بهذه البطاقة، لأنها تشتمل على عقد إقراض ربوي، يسدده حاملها على أقساط مؤجلة، بفوائد ربوية.

الأحكام العامة للبطاقات

هناك أحكام عامة لأنواع البطاقات وهي ما يأتي[١]:

١- الانضمام للمنظمات راعية البطاقات[٢]

لا مانع شرعاً من انضمام المؤسسات المصرفية الإسلامية إلى عضوية المنظمات العالمية الراعية للبطاقات، بشرط اجتناب المخالفات الشرعية إن وجدت.

وحينئذ يجوز لهذه المؤسسات دفع رسوم اشتراك وأجور خدمات وغيرها لتلك المنظمات، على أن تجتنب أي فائدة ربوية، مباشرة أو غير مباشرة كأن تتضمن الأجرة مقابل الائتمان (الإقراض).

٢- العمولة والرسوم

للمؤسسة المصرفية الإسلامية مصدرة البطاقة أخذ عمولة من قابل البطاقة بنسبة من أثمان السلع والخدمات، لأنها من قبيل أجر السمسرة والتسويق، وأجر خدمة تحصيل الدين.

وللمؤسسة أيضاً أخذ رسم عضوية، ورسم تجديد، ورسم استبدال من حامل البطاقة، لأن هذه الرسوم هي مقابل السماح للعميل بحملها والاستفادة من خدماتها.

٣- شراء الذهب أو الفضة أو النقود بالبطاقات

يجوز شرعاً شراء الذهب أو الفضة أو النقود (تبادل العملات المختلفة الجنس والنوع) ببطاقة الحسم الفوري، لأن الشراء بها فيه تقابض حكمي معتبر شرعاً، بالتوقيع على قسيمة الدفع لحساب الجهة القابلة للبطاقة. ويجوز أيضاً ببطاقة

---

(١) المعيار الشرعي لبطاقات الائتمان في هيئة المراجعة والمحاسبة بالبحرين.

(٢) المنظمة العالمية الراعية للبطاقات: هي ناد أو شركة أو هيئة مالية، الأعضاء فيها هم البنوك والمؤسسات المالية التي تصدر البطاقة.

الائتمان والحسم الآجل إذا دفعت المؤسسة المصرفية الإسلامية المبلغ إلى قابل البطاقة من دون أجل.

٤ً- السحب النقدي بالبطاقة

أ - لحامل البطاقة أن يسحب بالصراف الآلي وغيره مبلغاً نقدياً من رصيده وفي حدود رصيده، أو أكثر منه بموافقة المصرف الإسلامي المصدر للبطاقة، من غير فوائد ربوية.

ب - وللمؤسسة الإسلامية المصدرة للبطاقة أن تفرض رسماً مقطوعاً متناسباً مع خدمة السحب النقدي، من غير ارتباط بمقدار المبلغ المسحوب أو بنسبة منه ثابتة.

جـ - إذا اشترط المصرف إيداع حامل البطاقة رصيداً للسماح له باستخدامها، فليس للمصرف منع صاحب البطاقة من استثمار المبالغ المودعة في حسابه، لأنه أودعها على أساس المضاربة.

٥ً- المميزات الممنوحة من الجهة مصدرة البطاقة

أ- يجوز منح حامل البطاقة مميزات مسموحاً بها شرعاً، كالأولوية في الحصول على الخدمات، أو تخفيض الأسعار لدى الفنادق والمطاعم وشركات الطيران ونحو ذلك.

ب- ولا يجوز إعطاء امتيازات لحامل البطاقة، تحرمها الشريعة الإسلامية، كالتأمين التجاري على الحياة، أو دخول الأماكن المحظورة شرعاً كالخمارات والمراقص ودور اللهو الماجنة وبلاجات البحر المختلطة، أو تقديم الهدايا المحرمة ونحو ذلك.

* * *

الصفات الشرعية [(١)] لعلاقات أطراف التعاقد على البطاقات

هناك علاقات ثنائية أو ثلاثية بين أطراف التعاقد على البطاقات وهي ثلاثة أنواع، لأن هذه البطاقات تتطلب في الغالب ثلاثة أطراف:

١ - العلاقة بين مصدر البطاقة وحامل البطاقة.

٢ - العلاقة بين مصدر البطاقة والتاجر.

٣ - العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر.

والعلاقة بين كل طرف وآخر علاقة ثنائية مستقلة. وقد تكون العلاقة ثلاثية: مُصْدِر البطاقة، وحامل البطاقة، والتاجر (قابل البطاقة أو العميل) والعقود حينئذ ثلاثة عقود منفصلة لدى استعمال البطاقة.

أما العلاقة بين مصدر البطاقة وحامل البطاقة: فهي علاقة إقراض: يتمكن بها حامل البطاقة من سحب المبلغ بالقدر المحدد له بالاتفاقية، بشرط ألا يدفع في مقابل القرض فائدة ربوية لأن كل قرض شرط فيه زيادة، فهو حرام، أما رسم الإصدار فلا مانع منه، لأنه مقابل التكلفة وخدمات الموظفين.

ولُمصْدِر البطاقة الحق في إنهاء أو فسخ العقد في أي وقت شاء، فيعود له حق ملكية البطاقة، وإعادتها إليه في أي وقت يريد، وهذا موافق لأحكام الشريعة، حيث يجوز للمقرض المطالبة ببدل القرض في الحال أو في المستقبل، وهو فسخ للقرض.

وعلى حامل البطاقة تسديد القدر المتفق عليه من القرض مع مصدر البطاقة في الوقت المحدد. وهذا واجب عليه شرعاً في رد بدل القرض.

ويحيل حامل البطاقة التاجر على مصدرها لسداد ثمن السلعة أو الخدمة.

---

(١) أي التكييف الشرعي لها في اللغة الشائعة.

وأما **العلاقة بين مصدر البطاقة والتاجر: فهي علاقة تجارية محضة**، قائمة على أساس الوكالة بأجر، حيث يعد البنك المصدر للبطاقة وكيلاً للتاجر في قبض استحقاقات قيمة المبيعات من حاملي البطاقات وضمها إلى حسابه، كما أنه وكيل عنه في السحب من رصيده، فيما هو مستحق عليه من بضاعة مرتجعة. ويستحق مصدر البطاقة عمولة يأخذها من التاجر مقابل إرسال العملاء للشراء، وترويج السلعة وتسويقها، وتحقيق الشهرة للمحل التجاري أو الفندق ونحوهما، وتحصيل لقيمة البضائع، وكل تلك الأعمال تتطلب تكاليف إدارية ومكتبية.

وهذه العمولة التي يشترطها البنك المُصْدِر للبطاقة على التاجر: هي حسم (خصم) من قيمة المبيعات، وليست زيادة، فلا ربا فيها، كما أنها ليست من قبيل «ضع وتعجل» أي إسقاط شيء من الدين بسبب تعجيل التسديد، لأن تسديد البنك الضامن المصدر للبطاقة فوري، لدى تسليم سندات البيع الصحيحة[1].

وإذا كانت العلاقة قائمة على أساس الوكالة، وليس على أساس اتفاقية القرض أو الدائنية والمديونية، فهي علاقة مباحة.

وأما **العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر: فهي علاقة بيع وشراء** للسلع والبضائع وتقديم المواد الاستهلاكية في المطاعم، أو علاقة إجارة واستئجار في الفنادق، ويحيل حامل البطاقة التاجر على مصدر البطاقة لاستيفاء الثمن أو الأجرة، ولا تكون محظورة شرعاً.

وإنما الحظر أو المنع في بطاقة الائتمان والحسم الآجل، وبطاقة الائتمان المتجدد يأتي بسبب وجود الربا أو اشتراط دفع الفائدة الربوية، في القروض، أو بسبب ارتكاب المخالفات والمحظورات الشرعية.

---

(١) الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، المرجع السابق: ص ٢٢٧- ٢٢٨.

وأما بطاقة السحب المباشر من الرصيد (أو الحسم الفوري) أو (القيد المباشر على الحساب المصرفي) فليست معدودة في بطاقات الإقراض، ولا تطبق عليها أحكام القرض المقررة في الفقه الإسلامي، ومنها «كل قرض جر نفعاً فهو رباً» إلا إذا سحب حامل هذه البطاقة من غير بنكه قرضاً ليستوفى من بنكه، ويسجل عليه عمولة على أنه قرض، فيعد حينئذ من باب الإقراض، وتسري عليه أحكام القرض حِلاً وحرمة.

وحيث لا تعد العلاقة في هذه البطاقة علاقة إقراض، فلا تمنع الزيادة المضافة إلى قيمة الشراء، أو سحب عملات أجنبية من قبيل الزيادة الربوية، إذ لا يوجد إقراض ممنوع، فلا توجد زيادة ربوية، وإنما يكون ذلك من قبيل التبرع أو القرض الحسن المحض، وتكون هذه البطاقة مباحة شرعاً.

والخلاصة

العقود القائمة بين مصدر البطاقة وحاملها: هي عقدان: عقد إقراضي، وعقد وكالة، حيث يخوِّل مُصْدر البطاقة بموجب العقد الأول حاملها التصرف في حدود مبلغ محدد له، وأما بموجب العقد الثاني فيفوض حامل البطاقة البنك المُصدر لها السحب من رصيده لقضاء ديونه وتسديد التجار نيابة عنه كافة المستحقات والعمولات للبنك نفسه ولغيره.

والعقود الحادثة بين مصدر البطاقة والتاجر: عقدان أيضاً:

١- عقد ضمان مالي: يلتزم به البنك المصدر للبطاقة للتاجر دفع قيمة مبيعاته وأجوره. والضمان يصح أو يفسد بحسب الأصل المترتب عليه.

٢- وعقد وكالة: حين يلتزم البنك بتحصيل مستحقات التاجر من حاملي البطاقة، ووضعها في حسابه، بعد اقتطاع أو حسم عمولته.

والعقود الواقعة بين حامل البطاقة والتاجر: إما بيع أو إجارة أو غير ذلك من العقود المالية التي قد يرتبط بها حامل البطاقة مع المحلات التجارية والمالية[1].

وبناء عليه، تكون بطاقة الائتمان والحسم المؤجل، وبطاقة الائتمان المتجدد محظورة شرعاً، ما دامت مشتملة على فوائد ربوية، وتحكمها علاقة الإقراض، لأن الأولى فيها إقراض بزيادة ربوية، وتسدد على أقساط، والثانية إقراض مؤقت خال من الربا ابتداء، وفيه شروط مفسدة للعقد، والضمان فاسد لفساد العقد المبني عليه. ومن المفسدات: عدم بيان نسبة الزيادات والعمولات الدورية قصداً.

ومن المعلوم أن بطاقات الإقراض بجميع أنواعها تدرّ أرباحاً طائلة على البنوك الربوية التقليدية، فتكون لها الأفضلية، وفيها إغراءات بسيطة أو جانبية توقع العملاء ومنهم المسلمون في مصيدة الحرام.

ويحسن بيان حكم ضمان البنك المصدر بطاقة الائتمان ديون عملائه: وهو أنه يجوز للبنك المصدر ضمان سقوف الائتمان لعملائه إذا تناسبت حصة البنك في شركة الائتمان مع سقوف ائتمان عملائه، لأن ذلك من قبيل ضمان البنك لشريكه أو عملاء شريكه، مثلاً: إذا أصدر البنك ألف بطاقة، سقف كل منها ألف دينار، أي إن مجموع سقوف الائتمان لعملائه تبلغ مليون دينار، ثم أسهم البنك في الشركة بمليون دينار، علماً بأن حصص البنوك في شركة الائتمان متغيرة تبعاً لتغير عدد سقوف ائتمان البطاقات التي يصدرها كل بنك لعملائه، فهذا لا مانع منه لحصول التناسب بين ملكية كل بنك في شركة الائتمان، ومقدار الضمان الذي تحمله عن سقوف عملائه.

* * *

(١) المرجع السابق: ص ٢٣٠- ٢٣١.

المبحث الحادي والعشرون

أحكام التعامل مع المصارف الإسلامية

هذا بحث حيوي يمس جوانب التعامل مع المصارف الإسلامية. قدم لمجمع الفقه الإسلامي الدولي في جدة.

المصرف الإسلامي

هو -كما تقدم- مؤسسة مالية تقوم بتجميع ا لأموال واستثمارها وتنميتها لصالح المشتركين، وإعادة بناء المجتمع المسلم، وتحقيق التعاون الإسلامي، على وفق الأصول الشرعيَّة.

وأهم تلك الأصول: اجتناب المعاملات الربوية والعقود المحظورة شرعاً، وتوزيع جميع الأرباح على وفق الاتفاق دون استغلال حاجة المضطر أو المحتاج، ومساعدة أهل الحاجة عن طريق القرض الحسن، والدعوة إلى الإسلام اقتصادياً واجتماعياً واعتقاداً.

مميزات المصارف الإسلامية

تمتاز المصارف الإسلامية من المصارف التجارية الربوية القائمة على أساس الفائدة المصرفية إيداعاً وإقراضاً، أخذاً وعطاء، بميزات واضحة مستمدة من

الشريعة الإسلامية، وفقهها الخصب غير الملتزم بمذهب معين، بحيث يمكن أن تحقق هذه التجربة نجاحاً ملحوظاً بارزاً، تستطيع به الصمود أمام المصارف الأخرى، ومنافستها وإقناع المسلم بأنها قادرة على تلبية حاجاته، وتحقيق مطالبه في ظل أحكام القرآن والسُّنة النبويَّة الصحيحة، والحد من غطرسة النظام الرأسمالي القائم أساساً على الاستغلال والطبقية والفائدة الربوية.

وأهم هذه الميزات التي يبين منها أوجه الفرق بين المصارف الإسلامية وبين المصارف التجارية هي ما يلي:

١- ارتباطه بالعقيدة الإسلامية: المسلم في كل تصرفاته ملتزم بأصول الحلال والحرام في شريعته، فهو يقدم على الحلال الواضح المعالم الذي يطمئن إليه قلبه، ويجتنب الحرام الذي يمنعه دينه، ويحظره عليه شرعه، فلا يجرؤ على مخالفة حكم من أحكام قرآنه وسُنّة نبيه، وقد نص القرآن الكريم على تحريم الربا تحريماً قطعياً أبدياً، سواء أكان ربا نَسَاء، ومنها ربا المصارف، أم ربا فضل، وسواء أكان الربا في البيع أم في القرض، وسواء أكان القرض استهلاكياً أم إنتاجياً.

وذلك في قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢/٢٧٥]، أي حرَّم جنس الربا بمختلف أنواعه، وأنذر الله تعالى بمحق فوائد الربا، فقال: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ﴾ [البقرة: ٢/٢٧٦]، وأوجب الله تعالى ترك كل آثار الربا وتصفيته، ولو كانت الفائدة قليلة مثل ١٪ بقوله: ﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا ما بَقِيَ مِنَ الرِّبا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [البقرة: ٢/٢٧٨]، وأعلن الحق تبارك وتعالى الحرب والعداوة على أكلة الربا، فقال: ﴿فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢/٢٧٩]. وهذا أشد عقاب في الإسلام في الدنيا، وأدل على أن الربا أشد الأحكام حرمة، وأشنعها جرماً عند الله تعالى، لاستحقاقه عداوة الله والرسول.

ويبنى على قاعدة الحلال والحرام هذه أنه لا يجوز للمصرف الإسلامي إنتاج أو تمويل أو استيراد أو تصنيع السلع المحرمة شرعاً كالخمر، أو التعامل بالربا، أو الاحتكار، أو التغرير، أو الغش في التعامل. أما المصارف الربوية فتعتمد على الفائدة أخذاً وعطاءً، وعلى دعم الاحتكارات.

ويتعين على المصرف الإسلامي توجيه الموارد، واستثمارها في مجال السلع والخدمات المشروعة دون إسراف.

ويراعى في مشروعات المصرف حاجات المسلمين ومصلحة الأمة.

٢ - الأخذ بمبدأ الرحمة والتسامح واليسر: إن مبدأ الإخاء الإسلامي يوجب على عاملي المصرف الإسلامي الأخذ بيد المسلم، لإنقاذه من عسر أو ضيق طارئ، أو أزمة ألمت به، فلا إرهاق ولا إعنات في المطالبة، ويعتمد في معاملته النصح والإرشاد، والأمانة والصدق، والإخلاص والتسامح، ويتعامل بالقرض الحسن، ويمهل المدين الغريم عند العسر، أخذاً بنظرية الميسرة المقررة في القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢/٢٨٠].

أما المصارف التجاريَّة غير الإسلاميَّة فنظرتها مادية محضة، لا تعنى بالأخلاق، ولا تراعي ظروف المقترض، وإنما يهمها مصلحتها وتحقيق أرباحها، بغض النظر عن أوضاع العميل مع المصرف، فإذا لم يقم بتسديد ما عليه من فوائد متراكمة، تبادر إلى الحجز على ممتلكاته التي قدمها رهناً بالقرض.

٣ - النزعة الاجتماعية الإنسانية: إن هدف المصارف الربويَّة هو الربح، وتحقيق أكبر ربح ممكن، بينما هدف المصارف الإسلامية هو التعاون، ودرء الضرر، ودفع الحاجة، من طريق القروض الحسنة التي لا تأخذ فائدة عليها، وصرف الزكاة إلى الأُسر الفقيرة، وطلبة العلم، وبناء المساجد، ودعم الجمعيات الخيرية التي تُعنى برعاية الفقراء، طعاماً وغذاءً وكساءً ومأوى وعلاجاً،

وبتحفيظ القرآن، وإعداد الجيل إعداداً صالحاً على منهج التربية الإسلامية في سيرتها السَّلفيَّة الأولى، مع الأخذ بما تقتضيه المعاصرة والحداثة والتطور النافع المفيد.

وتُعنى المصارف الإسلامية بربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية في أُطرٍ متوازنة، وتنسيقٍ متكامل، فيسير العمل من أجل توفير الإخاء الاقتصادي، مع التهذيب الاجتماعي القائم على الالتزام بآداب الإسلام وقيمه وأخلاقه الاجتماعية في كل مناحي الحياة ومسيرة المعاملات، فلا غش ولا خداع، ولا تغرير ولا تدليس، ولا مقامرة ولا غبن في معاملة، منعاً لأكل أموال الناس بالباطل، وحفاظاً على شيوع روح الود والحب والطمأنينة، ومنع المنازعات بين الناس، وتحقيق أكبر قدر ممكن من الاستقرار في الحياة والأوطان الإسلامية، وتقوية وازع الدين، وخشية الله تعالى ورقابته في السر والعلن، حتى يكون المواطن عضواً أميناً صالحاً منتجاً، يعمل بوحي من دينه وضميره الذي لا رقيب عليه إلا الله تعالى، ويتقن أعماله، ويضاعف جهوده في الإنتاج، والتصنيع، وتحسين الثمار والزروع، وغير ذلك من الأنشطة الاقتصادية، وتقوية التجارة القائمة على الثقة، وإفادة الأمة الإسلامية.

٤- المساواة بين طرفي التعامل، والوضوح في العمل، والثقة في الاستثمار: لا تعرف المصارف الربوية هذه المبادئ، وإنما يهمها تشغيل الأموال بمعرفة إدارة المصرف، وإعادة الإقراض إلى غير المودعين بسعر فائدة أعلى من سعر فائدة الودائع.

بينما المصارف الإسلامية لا غموض فيها، وكل أعمالها واضحة، ويهمها توفير ثقة المتعاملين مع إدارة المصرف، ولا تعتمد على الإقراض بالفائدة، وتلتزم بعقد المشاركة بطريق شركة العنان في الفقه الإسلامي مع العميل أو صاحب رأس المال، فيساهم الشريك والمصرف في رأس المال والإدارة، ويقسم الربح بنسبة يتفقان عليها بالتّراضي مقدماً. أما الخسارة فتكون بنسبة رأس المال، إلا إذا كانت الخسارة بسبب التعدي أو التقصير.

وفي مجال تشغيل الأموال أو استثمارها يعتمد المصرف على نوع آخر من الشركات، هو شركات القراض أو المضاربة التي يقدم فيها المصرف كل التمويل، بينما يقوم الشريك المضارب بالإدارة والعمل، وفقاً لشروط محددة يعينها المصرف حسبما يعرف في الفقه الإسلامي بالمضاربة المقيدة. ويحدد نصيب المضارب في الربح بالتراضي بين الجانبين مقدماً، أما الخسارة فيتحملها رب المال وحده، ويفقد الشريك المضارب مجهوده الذي بذله في إدارة المشروع، ما لم تكن الخسائر بسبب التعدي أو التقصير. ويعتمد المصرف أيضاً على مبدأ المضاربة المشتركة بإذن المستثمرين، أبو بحسب مذهب المالكية من غير إذن.

أما في نطاق الاستيراد، كشراء السيارات والسلع التجارية، سواء من داخل البلاد أو خارجها، فيلجأ المصرف إلى نوع آخر من البيوع يسمى بيع المرابحة: وهو البيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح، وهو من بيوع الأمانة، فإن ظهرت خيانته، كان للمشتري الخيار بنقض الصفقة. ويستطيع المصرف أن يأخذ ربحاً معقولاً على شراء السلع، سواء أكان البيع حالاً (نقداً) أم مقسطاً، أم مؤجلاً لأجل معين، ويجوز في رأي جمهور الفقهاء أن يكون سعر التقسيط أو المؤجل أعلى من السعر الحالي أو النقدي، بشرط تحديد السعر تحديداً نهائياً عند الاتفاق على البيع، ولا يزيد مع مرور الزمن، أما المصارف الربوية فتتزايد الفائدة مع مضي الزمن آلياً.

ويمكن للمصرف بناء بيت أو منزل في أرض بمبلغ معين يراعى فيه التكاليف زائداً الربح، يدفع عند التسليم أو على أقساط يتفق عليها، ولا مانع من اختلاف الثمن باختلاف الأجل.

أما التحاويل والحوالات التي هي وسائل تؤدي إلى سداد مبالغ نقدية في داخل البلد أو خارجه، فتجوز شرعاً، وكما هو معمول به في المصارف التجارية أن تكون بأجر أو بغير أجر.

وأما خطابات الضمان (وهي التعهدات الكتابية التي يتعهد بمقتضاها المصرف بكفالة أحد عملائه في حدود مبلغ معين تجاه طرف ثالث، بمناسبة التزام ملقى على عاتق العميل المكفول) فهي كفالة جائزة شرعاً. أما أخذ المصرف الأجرة على هذه الكفالة، فيجوز إذا كان خطاب الضمان بغطاء كامل أو جزئي (أي بتعهد بالدفع الكلي أو الجزئي، ويرصد مقابلها ما يوازيها)، لأن العقد هنا عقد كفالة ووكالة معاً. كفالة بالنسبة لعلاقة المصرف مع الطرف الثالث، ووكالة بالنسبة لعلاقة المصرف مع العميل.

ولا يجوز للمصرف أخذ الأجر إذا كان خطاب الضمان بغير غطاء (أي لا يرصد مقابل الكفالة شيء)، لأن العقد هنا عقد كفالة محض، ولا يجوز أخذ الأجرة على الكفالة، لأنها من عقود التبرعات، وأخذ الأجر على ذات الضمان غير جائز عند جمهور الفقهاء، خلافاً لما عليه المصارف التجارية من أخذ عوائد على خطابات الضمان التي تصدرها.

وهذا الحكم الشرعي هو ما أخذ به المؤتمر الأول للمصارف الإسلامية، وهيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السُّوداني. وأجازت هذه الهيئة أخذ أجر على الكفالة المجردة، شريطة أن يكون محسوباً نظير ما يقوم به البنك من خدمة فعلية يتكبدها في سبيل إصدار خطابات الضمان، من غير أن يمتد ذلك إلى الضمان نفسه.

٥ - مناط الربح تشغيل رأس المال والعمل: الاسترباح في المصارف الإسلامية يعتمد على تشغيل رأس المال والعمل من جانب المصرف أو وكلائه، فلا يحق إيداع المال مقابل فائدة ثابتة، وإنما صاحب رأس المال شريك بناء على شركة العنان، أو شركة المضاربة. ويجوز اجتماع شركة المضاربة مع شركة أخرى كشركة العنان، كما يجوز تعدد أرباب المال وتعدد المضارب، فللمضارب الواحد أو جماعة المضاربين الاشتراك مع آخرين في شركة عنان. والمضاربة مبنية على الأمانة، فلا يجوز أن يضمن المضارب المال، وإلا فسخ العقد.

ويطبق المصرف مبدأ المضاربة المطلقة فيما يتعلق بالودائع الاستثمارية، والمضاربة المقيدة فيما يتعلق بعمليات الاستثمار.

أما المستفيد من المصارف فيقترض منها بالقرض الحسن الذي لا فائدة فيه، ومال القرض هو مال بعض مؤسسي المصرف، لأن الفقهاء اتفقوا على أن كل قرض جرَّ نفعاً فهو رباً، أي اشترط فيه النفع وهو الربا أو الفائدة أو المنفعة كالسكنى في بيت الغريم المدين. ولا يجوز في أي تعامل للمصرف أن ينص على دفع فائدة منه أو إليه، وليس له أخذ فائدة مقابل دفع مبلغ مؤجل حالاً، لأن ذلك رباً حرام، داخل في مضمون قاعدة: (ضع وتعجل) وهي من قواعد الربا.

وبناء عليه، لا يصح للمصرف في تعامله مع المصارف الأجنبية أن ينص على أخذ فائدة أو دفع فائدة، كأن يشترط المصرف الإسلامي على المصرف الأجنبي أن يقرضه عندما ينكشف حسابه مقابل فائدة. والحل هو الاتفاق على إيداع المصرف الإسلامي مبالغ في المصرف الأجنبي لحسابه من غير فائدة. وإذا احتاج المصرف الإسلامي تغطية عجزه، لا يدفع فائدة للمصرف الأجنبي إذا صار دائناً له، وقد قبلت المصارف الربوية هذا التعامل.

ويلاحظ أن المصارف التجارية لا تتعامل مع عملائها أو مع المصارف الأخرى إلا بفائدة ربوية في حالتي الأخذ والعطاء.

ونظام الفوائد سلباً وإيجاباً يؤدي إلى تضخم التكاليف، وارتفاع الأسعار، لأن كل فائدة تضم في النهاية على سعر السلعة، ويدفعها المستهلك مع ثمن البضاعة.

وهناك عبء إضافي ثقيل على المقترض من المصارف الربوية، وهو مضاعفة الفائدة، أو ما يسمى بالفائدة المركبة مع مرور الزمن ومضي السنوات، وإذا عجز عن تسديد هذه الفائدة وهو الغالب، فإن أرضه أو بستانه أو منزله الذي قدمه رهناً سيباع بالمزاد العلني، ويأخذ المصرف من الثمن كامل حقه غير منقوص.

٦- **سعة رقعة التعامل مع العملاء:** ليس كل أحد يستطيع التعامل مع المصارف التجارية الربوية، وإنما الأمر مقصور غالباً على الأغنياء، فتعطى القروض لكبار العملاء والذين يستطيعون تقديم ضمانات عقارية، أو عينية، كالبضائع والمعدات والآلات.

أما المصارف الإسلامية فتتعامل مع جميع الناس، حتى أبسط الحرفيين، وصغار الكَسَبة، وصغار التجار، وحديثي التخرج من الجامعات، فتمول المشروعات الصغيرة، وتساعد في توفير المسكن والمأوى للشاب الذي يريد الزواج والاستقرار في حياته العائلية.

٧- **العدالة في تقدير العمولة:** تتقاضى المصارف التجارية عمولة على جميع أوجه نشاط التعامل معها، أما المصارف الإسلامية فتتقاضى عمولة مطابقة تماماً للجهد المبذول، أو السعي في تحقيق مصلحة العميل، فيأخذ المصرف النفقات الفعلية التي أنفقها على قرض معين بذاته، كما يأخذ مصاريف القرض الحسن مرة واحدة في بداية القرض، ومبلغاً موحداً على القرض غير مرتبط بقيمته. وبعض هذه المصارف مثل (بنك دبي الإسلامي) لا يأخذ أية مصاريف على القرض الحسن، وإنما يأخذ فقط مبلغ القرض، دون أية مصاريف أو زيادة.

هل التعامل مع المصارف الإسلامية حلال أو حرام؟

يتبين مما تقدم أن المصرف الإسلامي يلتزم جانب الحلال في أعماله ومعاملاته كلها، ويتجنب الحرام فيما يقوم به من مشاركة واستثمار، وتنمية الأموال المدفوعة إليه، ويساهم في سد حاجة المحتاج عن طريق القروض الحسنة غير المقترنة بشرط دفع فائدة ربوية، أو تحقيق منفعة على حساب المقترض، فليطمئن المسلم على سلامة تعامله مع المصارف الإسلامية شرعاً، أخذاً وعطاءً، إنتاجاً واستثماراً، على أساس المشاركة المنتهية بالتمليك أو المساهمة.

إذ من المعلوم شرعاً أن العقد الجائز أو المباح يصح للإنسان المسلم إبرامه، والأصل في المعاملات والعقود الإباحة. وأما التعامل أو العقد المحظور شرعاً

كالعقد الفاسد أو الباطل، مثل البيع المشتمل على الربا، فيحرم الاقتراب منه، ويلزم اجتنابه، حتى ولو كان عقداً صحيحاً في الظاهر، لكنه يراد به تحقيق غاية محظورة أو ممنوعة شرعاً، فمن المبادئ الشرعية أو الأُصولية: مبدأ سد الذرائع إلى الحرام، فكل ما أدى إلى الحرام أو كان وسيلة إليه، فهو حرام محظور شرعاً.

والإسلام يجيز كل ما يحقق حاجات الناس، ولا يحجر على أحد الربح المعقول المبارك فيه شرعاً: وهو ما كان دون الخمس أو الثلث، وربما اشتبه على بعض الناس الوقوع في معنى الحرام أو الربا في بعض المعاملات، وهذا صحيح، ولكن الإسلام يمنع التصريح بالربا أو اشتراط الفائدة، ولكنه لا يمنع التوصل إلى المقصود بأسلوب شرعي مباح، فمثلاً البيع بالتقسيط أو بثمن مؤجل أكثر من السعر الحالّ، أو النقدي المعجل، قد يقال: إنه حرام، لما فيه من زيادة في السعر على الثمن الحالي، ولكن فقهاء الإسلام ما عدا بعض الزيدية أجازوه رعاية للحاجة، ولأنه لا يقصد به الاستغلال والتضييق على المضطر أو المحتاج، وإنما على العكس فيه رعاية لحاجة المشتري الذي لا يملك الثمن الكلي للسلعة، وهو بحاجة إليها.

والعمولة على الخدمات المصرفية: قد يتوهم أنها فائدة أو ربا حرام، مع أنها أجر على عمل، ما لم ينص صراحة على الفائدة، ومعظم الخدمات المصرفية التي يقوم بها المصرف للعملاء جائزة على أساس الإجارة والوكالة بأجر، والإجارة نوعان: إجارة منافع الأعيان، وإجارة الأشخاص، فإيجار الخزائن الحديدية أو المخازن تتضمن منافع الأعيان، وقيام موظفي المصرف بالعناية بهذه الأماكن يتضمن إجارة الأشخاص. وما عدا إيجار الخزائن الحديدية والاعتمادات المستندية من الخدمات المصرفية، يعتبر نشاط المصرف وكالة على عمل معين، وقد يجتمع مع الوكالة الكفالة، كما في خطابات الضمان.

لكل ما سبق أرى أن التعامل مع المصارف الإسلامية حلال شرعاً، لا شبهة فيه، بل يتعين ذلك، وهو طريق لتنمية الأموال القليلة، وإفادة أصحاب الدخل المحدود. ويحرم التعامل مع البنوك الربوية إلا لضرورة قصوى أو حاجة شديدة.

المبحث الثاني والعشرون

بدل الخلو

معنى بدل الخلو، وتعريف الخلو وأسماؤه وتاريخه، أحواله أو صوره وحكم كل حالة، وهل التنازل عن الخلو تنازل عن الاختصاص أو حق المنفعة؟ وشروط جوازه، هل يجوز للمستأجر تمليك المنفعة لغيره، وهل له الإيجار بأكثر مما استأجر به العقار؟

بدل الخلو: هو المال الذي يدفعه شخص مقابل تنازل المنتفع بعقار عن حقه في المنفعة أو حقه في الانتفاع به (في رأي المالكية).

والعقار يشمل الأرض والدار والمحل التجاري أو الحانوت.

والخلو: هو إخلاء العقار من سكناه أو التنازل عن حق المنفعة في أرض أو حانوت.

وللخلو أسماء متعارف عليها، تختلف من بلد لآخر، ويسمى عند أهل العراق: «السرقفلية» وهي كلمة فارسية، يراد بها تنازل المستأجر عن حقه في شغل العقار أو تفريغه في مدة معينة مقابل مقدار مالي متفق عليه بين المالك والمستأجر.

ويسمى في بلاد الشام«الفروغ» مراعاة للمعنى اللغوي للخلو: وهو التخلي عن العقار أو تفريغه.

وعند أهل مصر «المفتاح» لأن مالك المنفعة صار مالكاً مفتاح التصرف، وقد يسمونه «الزينة» لأن المستأجر يضيف إلى المحل التجاري زينة «ديكوراً» بقصد القرار والاستقرار.

وعند أهل المغرب «الجِلْسة»[1] وهو الجلوس والاستقرار في مكان على الدوام مقابل كراء معين دون إخراج منه إلا برضاه أو حال المساس بالمصلحة المتفق عليها.

تاريخه: نشأ حق الخلو في الماضي ملازماً لإجارات الأوقاف أو الأراضي الأميرية في المغرب في أوائل القرن العاشر الهجري وما بعده، فكان يطلق على أحد معانٍ ثلاثة:

١ً- المنفعة التي يتملكها مستأجر عقار موقوف مقابل مال يدفعه للواقف أو الناظر، لتعمير الوقف.

٢ً- المال الذي يدفعه المستأجر للمالك أو الواقف أو الناظر في مقابل تأبيد الإجارة. فلا يملك أحد هؤلاء إخراج المستأجر ما لم يدفع المبلغ المطلوب.

٣ً- حق مستأجر الأرض الأميرية (أرض الدولة) في البقاء فيها بسبب ما أقامه فيها من غراس أو بناء، على أن يودي ما عليها من الحقوق للدولة.

وأول ظهور مسألة الخلو كان في الأندلس في أواخر القرن التاسع الهجري في مجال عقارات الأوقاف التي تحتاج إلى ترميم وإصلاح، وعمارة وبناء، وزراعة واستثمار. وبرزت هذه المسألة في أوائل القرن العشرين بنحو عام في حالات تنازل المستأجر عن حقه في منفعة العقار إلى المالك أو غيره، وكان يعرف لدى رجال القانون بالميزة أو القيمة المكانية أو الريع الاقتصادي.

---

(١) والخلو والإنزال والجلسة بمعنى واحد عند أهل تونس وبقية المغاربة.

وظهر التعامل ببدل الإخلاء أو بدل الخلو في مصر عام ١٩٤١م حيث صدر الأمر العسكري رقم (١٥١) بمنع الملاك من إيجار ما يخلو من أملاكهم إلا بعد تقديم طلبات من المستأجرين للجهة المسؤولة، ثم السماح لهم بالاستئجار، ويتقاضى حينئذ المستأجر الأول من الثاني مبلغاً من المال في مقابل تنازله عن حقه في السكنى أو شغل المحل التجاري، وكان أول من أفتى من المالكية بجواز الخلو هو الشيخ ناصر الدين الأفغاني، سواء في إنشائه وتملكه أو انتقاله بالإرث[1].

وأسباب وجود بدل الخلو: إما قيمة موقع العقار، أو شهرة المحل التجاري، أو حماية القوانين للمستأجر التي أدت إلى تأبيد الإجارة وإبقاء المستأجر في العين المؤجرة، وتجميد الأجرة، وتعارف الناس عليه، وحاجة المالك لبناء عقاره من طريق أخذ بدل خلو من الراغب في الإيجار.

وازدادت حدة اللجوء إلى الفروغ أو بدلات الخلو بسبب التزاحم على استئجار بعض المحلات أو المكاتب التجارية، وشيوع أزمة المساكن الحالية، مما أدى إلى ارتفاع بدلات الخلو في الشوارع التجارية ذات الموقع المهم (أو الاستراتيجي) وشهرة بعض الأحياء السكنية التي أقبل على السكنى فيها أصحاب الثروة والنفوذ والسلطة والجاه أو رجال البعثات الأجنبية من سفارات وقنصليات ومكاتب إعلام وغيرها، ومكاتب خدمات المهندسين والأطباء والمحامين والمخلّصين الجمركيين وغيرهم.

* * *

(١) فتح العلي المالك، للشيخ عليش ٢/٢٤٩ وما بعدها.

- أحوال أو صور الخلوات وأحكامها بالمعنى القديم

إما أن يكون الخلو في عقارات الأوقاف، أو في أراض أميرية (أراضي بيت المال) أو في عقارات خاصة للأفراد أو المؤسسات والشركات.

أولاً- الخلو في عقارات الأوقاف: له أحوال منها[1]

الحالة الأولى: أن ينشأ الخلو باتفاق بين الواقف (أو الناظر) وبين المستأجر: تجوز هذه الحالة رعاية لمصلحة الوقف، وذلك إذا كان الوقف آيلاً للخراب، فيبنيه المستأجر على أن تكون الأجرة في مقابل المنفعة مشتركة بين جهة الوقف وبين المكتري بشرط ألا يوجد للوقف ريع يعمر به الوقف.

وكذلك يجوز الاتفاق بين الناظر ومكتري حوانيت المسجد على أن يدفع المكتري قدراً من المال لتعمير المسجد، وينقص عنه من أجرة الحانوت نصف الأجرة، فتكون المنفعة كالصورة السابقة مشتركة بين جهة الوقف والمكتري.

ومن الصور الجائزة: تعمير بناء في أراضي الوقف بسبب تعطل منافعه بالكلية، ولم يكن هناك ريع للوقف، على أن تكون أجرة البناء مقسومة نصفين بين جهة الوقف وبين الباني، فيسمى ما يملكه الباني (أو الغارس) حق الخلو.

ومن الصور المباحة أيضاً: أن يبني شخص محلات في أرض الوقف على أن يكون له محل منها يستثمره بأجرة شهرية معلومة يدفعها لجهة الوقف، من غير أن يكون لهذه الجهة حق التصرف في تلك المحلات، فيصير دافع المال شريكاً في الوقف بتلك الحصة.

وتكون المنفعة التي يحصل عليها المستأجر أو المستثمر هي الخلو، ومن استولى على الخلو يلزمه أجرة الوقف المسماة في مصر حِكْراً، ولا يصح الاحتكار إلا بأجرة المثل، وإلا بطل الوقف[2].

---

(١) فتح العلي المالك للشيخ محمد عليش ٢/٢٤٩، وما بعدها، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٩٤ وما بعدها، رد المحتار ٤/١٥، الموسوعة الفقهية ١٩/٢٨٠- ٣٠١.

(٢) فتح العلي المالك: ٢/٢٤٣.

قال أبو الإرشاد علي الأجهوري، والعلامة عبد الباقي الزرقاني في تعريف عام للخلو: هو اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي دفع في مقابلها الدراهم[١] وتسمية هذا الحق في القرار خلواً هو غير الخلو المعاصر، والخلو المعرَّف هو الذي قال عنه المالكية من باب ملك المنفعة، لا من باب ملك الانتفاع.

الحالة الثانية: هي ما يثبت لمستأجر عقار الوقف من ملك وخلو ينتفع به، بإذن الناظر، لما يقوم به على الوقف من بناء أو غراس أو كبس بالتراب[٢] يسمى عند الحنفية «الكردار»[٣] أو يبني في مبنى الوقف بناءً ونحوه متصلاً اتصال قرار بالأرض[٤]، وهو المسمى عند الحنفية «الجَدَك أو الكَدَك أو السُّكنى» وهو ما يصنعه المستأجر في أرض الوقف من أعيان مملوكة له، متصلة بمبنى الحانوت اتصال قرار كالبناء. ويبقى هذا الحق للمستأجر ما لم يترتب ضرر على الوقف، كإفلاس المستأجر أو وارثه، وسوء المعاملة، والتغلب الذي يخشى منه ونحو ذلك. ولكن لا تجدد الإجارة بأقل من أجر المثل، منعاً لإضرار الوقف.

ويجوز للمستأجر صاحب حق القرار في أرض الوقف بيع ما أحدثه من الأعيان لغيره، وينتقل حق القرار للمشتري، ويكون على المشتري مثل أجر الأرض خالية عما أحدثه فيها المستأجر من جهة الوقف، وكذا الحانوت. وصاحب حق القرار يصير شريكاً لصاحب الرقبة في المنفعة.

ثانياً - الخلو في الأراضي الأميرية: المراد بالخلو هنا: ملك حق المنفعة، والأراضي الأميرية أو أراضي بيت المال: هي التي آلت إلى الدولة (أو بيت المال) بموت أربابها، أو فتحت عنوة وأبقاها الإمام لبيت المال، وهي التي تسمى «أرض الحوز».

---

(١) الزرقاني على متن خليل ١٢٧/٦ باب العارية، ط دار الفكر.

(٢) أي ما ينقله من التراب إلى تلك الأرض من خارجها.

(٣) الكردار: أعيان مملوكة للمستأجر في الأرض الزراعية.

(٤) أي في وضع لا ينفصل كالبناء.

أما الأراضي المفتوحة عنوة وأبقاها الإمام بأيدي أهلها بالخراج (ضريبة الأرض الزراعية) فهي عند فقهاء الحنفية ملك لأهلها، يجوز لهم بيعها وشراؤها، ورهنها، وهبتها وغير ذلك.

وأراضي بيت المال لا تباع ولا تورث عند الحنفية، لأن رقبتها لبيت المال، فترجع إليه بموت المنتفعين بها، ولا تورث إلا بإذن السلطان خلافاً لما عليها من بناء أو غراس، فإنه يورث.

وكذلك لا تورث في المعتمد من مذهب المالكية، لأنها وقف في مشهور المذهب، والسلطان أحق بتوجيهها لمن يريد. ويرى بعض المالكية أن منفعتها لا رقبتها تورث، مادام المنتفع يؤدي عنها ضريبة الخراج الذي هو كالأجرة. قال الشيخ محمد عليش: الحق فيها يورث على فرائض الله تعالى، ولا وجه لتخصيص الذكور، لأنها خصلة جاهلية لا تحل في الإسلام[١].

والمقرر عند الشافعية أن رقبة هذه الأراضي وقف على مصالح المسلمين، فلا تباع ولا ترهن ولا توهب، ولهم إجارتها مدة معلومة، لا مؤبدة، أما ما أقامه المنتفع عليها من بناء وأشجار فهو مالك له، فله وقفه وبيعه وهبته ورهنه[٢].

وأما الحنابلة: فلا يسمون هذا الحق خلواً، ويمنع بيع هذه الأراضي على المذهب لأنها وقف، فقد كره الإمام أحمد وكذا ابن تيمية وتلميذه ابن القيم بيع من بيده أرض خراجية، ورأوا أن ورثته يرثونها عنه، بحسب نظام المواريث المقرر شرعاً[٣].

ثالثاً– الخلو في الأملاك الخاصة

حق القرار كما ذكر الحنفية[٤] ثابت للمستأجر في عقارات الأوقاف، ويصح في الأملاك الخاصة المؤجرة، لأن المالك أحق بملكه إذا انتهى عقد الإجارة، ولأنه

---

(١) فتاوى الشيخ عليش ٢/٢٤٦.

(٢) حاشية القليوبي وعميرة على المنهاج ٣/٩٩ باب الوقف.

(٣) القواعد لابن رجب، القاعدة ٨٧، ص ١٩٩– ٢٠٠.

(٤) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/٢٠٠.

حر التصرف في تجديد إيجاره للمستأجر الأول بالأجر نفسه أو أقل أو أكثر، أو لمستأجر آخر، بخلاف الموقوف المعدّ للإيجار، فإنه ليس للناظر إلا أن يؤجره.

ومقتضى ذلك ألا يثبت حق القرار في الأملاك الخاصة، حتى عند من سماه في عقارات الوقف خلواً.

لكن أجاز متأخرو الحنفية، والمالكية والحنابلة[١] إنشاء الخلو (حق القرار) قصداً بتعاقد بين المستأجر والمالك مقابل دراهم معينة، ليمكنه من وضع بناء أو نحوه في الأرض أو الحانوت على أن يكون للمستأجر الخلو، قال الشيخ عليش: إن الخلو إذا صح في الوقف، ففي الملك أولى، لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء[٢].

ويجوز للمستأجر أخذ بدل الخلو من مستأجر لاحق، بشرط أن تكون الإجارة في حوانيت الوقف بأجر المثل، قال الشيخ عليش: إن حوانيت الأوقاف بمصر جرت عادة سكانها أنه إذا أراد أحدهم الخروج من الدكان، أخذ من الآخر مالاً على أن ينتفع بالسكنى فيه، ويسمونه خلواً وجَدَكاً، ويتداولون ذلك واحداً بعد واحد، وليس يعود على تلك الأوقاف نفع أصلاً غير أجرة الحانوت، بل الغالب أن أجرة الحانوت أقل من أجرة المثل، بسبب ما دفعه الآخذ من مال[٣].

حالات أو صور بدل الخلو في الوقت الحاضر

بدلات الخلو في عصرنا لها أربع صور:

الصورة الأولى: أن يأخذ المالك من المستأجر مبلغاً مقطوعاً من المال بالإضافة إلى الأجرة السنوية أو الشهرية عند بدء العقد:

---

(١) حاشية ابن عابدين ١٧/٤، فتاوى الشيخ عليش ٢٥٢/٢، مطالب أولي النهى ٣٧٠/٤.

(٢) فتاوى عليش، المرجع والمكان السابق.

(٣) عليش ٢٥٠/٢.

هذه الصورة بسبب تأبيد الإجارة عملياً وتجميد الأجرة في ظل حماية القوانين الوضعية للمستأجر: أصبحت شائعة، عند إجارة البيوت أو المحلات التجارية أو المكاتب، حيث يتراضى المالك مع المستأجر على أن يأخذ المالك بدل خلو من المستأجر زيادة عن الأجرة المتفق عليها في عقد الإيجار، على الرغم من أن قوانين الإيجار تمنع ذلك.

ويعد هذا الخلو المأخوذ بمثابة جُعْل في رأي بعضهم[١]، تفادياً لما يترتب على فسخ عقد الإجارة من مشكلات أهمها: هل يرجع المستأجر على المالك ببدل الخلو أو لا، وهل يمكن للمستأجر أن يستوفي ما دفعه من خلو يبيعه لغيره، إذا فسخ العقد.

والصواب أن هذا الخلو لا يصلح كونه جعلاً، لأن الجعل في الجعالة، يكون في مقابل عمل في المستقبل أو الحاضر يؤديه المجعول له للجاعل، أو لغاية دينية أو إنسانية كرد آبق، والعثور على ضائع، وحفظ قرآن، واكتشاف علاج أو دواء لمرض معين، وتفوق علمي وفسخ العقد لا يسوِّغ أخذ الخلو، لأن شأنه يسير غير عسير.

وإنما يكون هذا الخلو جزءاً معجلاً من الأجرة المشروطة في عقد الإيجار، ينضم إليه أقساط الأجرة اللاحقة في المستقبل، كاتفاق الزوجين في العصر الحاضر على قسمة المهر قسمين: معجل ومؤجل، وعملاً بالعرف السائد في هذا الشأن في مختلف البلاد.

وعلى واضعي القوانين الإيجارية إعادة النظر في مسألتي تأبيد الإجارة، وتجميد الأجرة، لأن الإجارة محددة المدة، وتعتمد على التراضي بين المالك والمستأجر، ولأن تجميد الأجرة ينافي مبدأ العدل، فيجب تمكين المالك من اللجوء لتخمين الأجرة من طريق أهل الخبرة، ولتتوافق مع قاعدة أجرة المثل في

---

(١) د. عثمان شبير في كتابه ((المعاملات المالية المعاصرة)): ص ٩٣.

كل زمان ومكان، كما ذكر الرهوني المالكي. ولا يكون رفع الظلم على المالك بمنع بدل الخلو، وإنما بتعديل القانون.

الصورة الثانية: أن يأخذ المستأجر من المالك مبلغاً من المال لفسخ الإجارة وإخلاء العين المؤجرة، باتفاق في أثناء مدة الإجارة أو بعد انتهائها.

والحكم يختلف في الحالين: فإن كان التراضي على دفع بدل الخلو أثناء مدة الإجارة، فهو جائز، في مقابل تخليه عن حقه في ملك المنفعة في بقية المدة، أو هو تعويض عن تنازل المستأجر برضاه عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك، ومن المعلوم أن الإجارة بيع المنفعة، وقد أجاز بعض العلماء هذا الخلو كما سأبين، سواء كان مقداره مماثلاً لما دفعه المستأجر للمالك في بدء العقد أم أقل أم أكثر، لأن الخلو يحدده العرف القائم الذي يعتمد على ظروف توافر المساكن، وشهرة المحل التجاري، وأزمة الإيجار الطارئة أو المستعصية في بعض البلاد.

وأما إذا انتهت مدة الإجارة، ولم يتجدد العقد صراحة (كالنص على كون الأجرة أو الإجارة سنوية أو شهرية) أو ضمناً (كحال سكوت المالك عن المطالبة بفسخ الإجارة) فلا يحل بدل الخلو، لأن المالك أحق بملكه بعد انتهاء مدة الإجارة، والتجديد لا يكون إلا بتراضٍ جديد حول المدة والأجرة وغيرهما.

الصورة الثالثة: أن يأخذ المستأجر بدل الخلو من مستأجر جديد يسلّمه العين المؤجرة، باتفاق في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

من المعلوم أن حق المستأجر في منفعة العين المؤجرة ثابت ما دامت مدة الإجارة باقية، ويزول هذا الحق بانتهاء المدة. وعلى هذا: يكون بدل الخلو جائزاً شرعاً إذا كانت مدة عقد الإجارة الأصلية ما تزال قائمة بين المالك والمستأجر الأول.

ولا يحل بدل الخلو إذا انقضت مدة الإجارة، لأن المالك أحق بملكه، ومنفعته له، وحينئذ لا يجوز للمستأجر إيجار العين المؤجرة لمستأجر آخر، ولا أخذ بدل الخلو فيها إلا بموافقة المالك.

فإذا وافق المالك باختياره ورضاه بعد انتهاء الإجارة على دفع مبلغ من المالك لإخراج المستأجر من العقار المأجور، كان ذلك جائزاً شرعاً، لأن الهبة تبرع، وقد تم الدفع بالتراضي.

الصورة الرابعة: أن يأخذ المالك أو المستأجر الأول بدل الخلو من المستأجر الجديد، باتفاق قبل انتهاء المدة أو بعد انتهائها: يتبين حكم هذه الصورة مما تقدم في الصورتين الأولى والثالثة.

فإن أخَذَ المالك مبلغاً من المال من المستأجر الجديد، سواء قبل انتهاء مدة المستأجر الأول أو بعد انتهائها، فهو بدل خلو جائز شرعاً، لأن المالك يملك رقبة العين المؤجرة ومنفعتها وهو الأصل في استيفاء الأجرة المعجلة (وهي بدل الخلو) أو المؤجلة إلى المستقبل، شهرياً أو سنوياً.

وأما المستأجر الأول: فله أن يأخذ بدل خلو من المستأجر الجديد ما دامت مدة الإجارة قائمة، لأنه هو في هذه المدة مالك لمنفعة العين المؤجرة. أما بعد انقضاء مدة الإجارة، فلا يحل بدل الخلو، ويعد سُحْتاً وأكلاً للمال بالباطل، ويعود الحق لمالك الشيء، لانقضاء حق المستأجر الأول في منفعة العين.

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٣١/(٦/٤) بتاريخ (١٤٠٨هـ الموافق ١٩٨٨م)

يؤيد ما ذكرتُ هذا القرار الذي صدر بناء على بحوث منها بحثي عن بدل الخلو، وبعد مناقشات دقيقة وطويلة، ونصه ما يأتي:[١]

(١) قرارات وتوصيات المجمع: ص ٧٢- ٧٣.

أولاً: تنقسم صور الاتفاق على بدل الخلو إلى أربع صور، هي:

١ - أن يكون الاتفاق بين مالك العقار وبين المستأجر عند بدء العقد.

٢ - أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين المالك، وذلك في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

٣ - أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين مستأجر جديد، في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

٤ - أن يكون الاتفاق بين المستأجر الجديد، وبين كل من المالك والمستأجر الأول، قبل انتهاء المدة أو بعد انتهائها.

ثانياً: إذا اتفق المالك والمستأجر على أن يدفع المستأجر للمالك مبلغاً مقطوعاً زائداً عن الأجرة الدورية - وهو ما يسمى في بعض البلاد خلواً- فلا مانع شرعاً من دفع هذا المبلغ المقطوع على أن يعد جزءاً من أجرة المدة المتفق عليها، وفي حالة الفسخ تطبق على هذا المبلغ أحكام الأجرة.

ثالثاً: إذا تم الاتفاق بين المالك وبين المستأجر في أثناء مدة الإجارة على أن يدفع المالك إلى المستأجر مبلغاً مقابل تخليه عن حقه الثابت بالعقد في ملك منفعة بقية المدة، فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً، لأنه تعويض عن تنازل المستأجر برضاه عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك.

أما إذا انقضت مدة الإجارة، ولم يتجدد العقد صراحة أو ضمناً، عن طريق التجديد التلقائي حسب الصيغة المفيدة، فلا يحل بدل الخلو، لأن المالك أحق بملكه بعد انقضاء حق المستأجر.

رابعاً: إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد، في أثناء مدة الإجارة، على التنازل عن بقية مدة العقد، لقاء مبلغ زائد عن الأجرة الدورية، فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً، مع مراعاة مقتضى عقد الإجارة المبرم بين

المالك والمستأجر الأول، ومراعاة ما تقضي به القوانين النافذة الموافقة للأحكام الشرعية.

على أنه في الإجارات الطويلة المدة، خلافاً لنص عقد الإجارة، طبقاً لما تسوغه بعض القوانين، لا يجوز للمستأجر إيجار العين لمستأجر آخر، ولا أخذ بدل الخلو فيها إلا بموافقة المالك[1].

أما إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد، بعد انقضاء المدة، فلا يحل بدل الخلو، لانقضاء حق المستأجر الأول في منفعة العين.

* * *

- آراء الفقهاء في مدى مشروعية بدل الخلو في أثناء مدة الإجارة في الصورة الثانية

يحسن إيراد الخلاف الفقهي حول أخذ المستأجر بدل الخلو من المالك المؤجر في مدة التعاقد الأصلية- كما في بعض البلاد التي لا تأخذ بقانون تأبيد الإجارة كبلدان الخليج- هل يكون أخذ المال من المالك مقابل فسخ العقد (بالإقالة) أو أنه مقابل بيع المنفعة من المستأجر للمالك؟ هناك رأيان أو اتجاهان ذكرتهما في بحثي: «بدل الخلو»[2].

الرأي الأول لجمهور العلماء: وهو أنهم يرون عدم جواز أخذ المستأجر مالاً مقابل فسخ العقد، لأن ذلك إقالة، وإقالة عقود المعاوضات المالية (أي فسخها) لا تجوز إلا بالعوض نفسه الذي تم التعاقد عليه، والإقالة فسخ وليست بيعاً.

---

(١) المراد بهذه الفقرة: أن في بعض البلاد مثل سورية ومصر يتجدد عقد الإجارة تلقائياً. بقوة القانون، حتى بعد انقضاء مدة الإجارة المتفق عليها، وحتى بعد موت المستأجر، حيث يرثه ورثته في حق البقاء في العين المؤجرة، ففي هذه الحالة لا يحق للمستأجر أو ورثته أخذ بدل الخلو إلا بموافقة المالك.

(٢) البدائع ٣٠٦/٥، فتح القدير ٢٤٧/٥، بداية المجتهد ١٤٠/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي: ص١٥٢، المغني ١٢١/٤ وما بعدها.

ومقتضى هذا الرأي أن إقالة البيع أو الإيجار تصح بالعوض الأول، ويبطل ما شرطه العاقدان من الزيادة أو النقص أو الأجل، أو الجنس الآخر من الأعواض، سواء أكانت الإقالة قبل القبض أم بعده، لأن الإقالة فسخ في حق العاقدين، والفسخ: رفع العقد، والعقد وقع بالعوض الأول، فيكون فسخه بالعوض الأول، ويبطل الشرط الفاسد، فإذا تقابل العاقدان على أكثر من العوض الأول أو أقل على جنس آخر، يلزم العوض الأول لا غير.

وعلى هذا الرأي: لا يجوز للمستأجر أخذ مال مقابل فسخ الإجارة، زيادة على الأجرة.

الرأي الثاني للمالكية وأبي يوسف من الحنفية: ومضمونه في رأيهم أن الإقالة بيع جديد، فيجوز فيها الزيادة أو النقصان. أي يصح للمالك المؤجر دفع زيادة عن الأجرة المقبوضة إلى المستأجر الذي دفعها، مقابل فسخ الإجارة وتسليم العين المؤجرة.

لكن إذا وهب المؤجر باختياره ورضاه بعد انتهاء الإجارة شيئاً من المال للمستأجر، وهو ما يسميه الناس «مقابل الخلو» لأجل إخراج المستأجر من العين المؤجرة، فذلك جائز باتفاق العلماء، لأن الهبة تبرع، وقد تم الدفع بالتراضي.

لكن الإقدام على الهبة بالاختيار والرضا المحض نادر الحصول، لا يرغب فيه كثير من الملاّك، فإنهم لا يدفعون للمستأجر شيئاً إلا عن اضطرار وإلجاء، لإدراكهم أن المستأجرين يتمسكون بحماية القوانين الوضعية ولا يخرجون من العين المؤجرة إلا بمقابل، وقد جرى العرف على ذلك.

ولنا الأخذ بهذا الرأي حيث يتضمن كون تنازل المستأجر عن الشيء المؤجر بيع منفعة، لا إقالة، ويؤكده أن فقهاء المذاهب الأربعة كما سأبين فيما يأتي أجازوا دفع بدل الخلو كما سبق بيانه وتفصيله، لكن الراجح اعتبار التنازل عن المنفعة تنازلاً عن الوظيفة لا بيعاً، لأن الحنفية لا يجيزون بيع حق الوظيفة.

- هل التنازل عن الخلو (منفعة العين المؤجرة) تنازل عن حق الاختصاص أو عن حق المنفعة؟

إن وصف تنازل المستأجر عن حقه في العين المؤجرة وتسليمها إلى المالك أو إلى مستأجر آخر على أنه تنازل عن حقه في المنفعة، وهو رأي المالكية، لا عن حقه في الانتفاع[١] مقصور على حالات التنازل عن هذا الحق الثابت بناء على عقد الإجارة القائم، ولا يشمل حالات دفع بدل الخلو قبل نشوء هذا العقد أو بعد انتهاء مدة الإجارة.

لذا أرى وصف مختلف صور التنازل وحالات دفع بدل الخلو على أنها من قبيل التنازل عن الاختصاص أو النزول عن الوظائف حيث أجاز كثير من فقهاء المذاهب الأربعة قاعدة النزول عن الوظائف بعوض أو بغير عوض، أي بمال أو تبرعاً وهبة، وحينئذ نتجاوز الخلاف السابق: هل التنازل إقالة أو بيع؟ وكذلك نتجاوز الخلاف حول مشروعية الخلو المتعارف عليه في عصرنا، حيث إن الخلو الذي أفتى به العلامة اللقاني وأقره كثير من علماء المالكية يراد به حق القرار: وهو الخلو الذي يحدث بعمارة يحدثها المستأجر في الوقف، ويصير به شريكاً في منفعة الحانوت بقدر ما أنفق عليه، أو في مقابل البناء أو الغراس أو الأعيان الثابتة في الدار أو الحانوت، أي في مقابل أعيان مركبة في الحانوت، الذي يعبر عنه بالسكنى تارة، وبالجَدَك أخرى. وهو ما صرح به أيضاً ابن عابدين[٢].

أما الخلو المتعارف عليه اليوم فيجوز قياساً على النزول عن الوظائف بمال إذا حدث ذلك في أثناء مدة الإجارة السارية المفعول كسنة أو عشر سنوات مثلاً.

وهذه نقول وتقريرات للفقهاء حول مبدأ النزول عن الاختصاص أو النزول عن الوظائف بمال:

---

(١) يميز المالكية دون غيرهم بين حق الانتفاع وحق المنفعة، فحق الانتفاع خاص بشخص المنتفع، فإذا فات انتهى حقه، وحق المنفعة غير خاص بشخص المنتفع، وإنما له استيفاء المنفعة بنفسه أو بغيره.

(٢) تنقيح الفتاوة الحامدية ٢/٢٠٠.

١ - الحنفية[١]: أفتى العلامة المحقق عبد الرحمن أفندي العمادي صاحب (هداية ابن العماد) بلزوم الخلو الذي يكون بمقابلة دراهم يدفعها للمتولي (ناظر الوقف) أو المالك، وقال: فلا يملك صاحب الحانوت إخراج المستأجر وإجارته لغيره، مالم يدفع له المبلغ المرقوم، فيفتى بجواز ذلك للضرورة.

وأفتى الحنفية بجواز النزول عن الوظائف بمال، كالإمامة والخطابة والأذان ونحوها، استناداً إلى الضرورة وتعارف الناس، وبالقياس على ترك المرأة قَسْمها لصاحبتها (الضَرَّة) لأن كلاً منهما مجرد إسقاط للحق، وقياساً على أنه يجوز لمتولي الأوقاف عزل نفسه عند القاضي، ومن العزل: الفراغ عن وظيفة النظر (على الأوقاف) أو غيره، وقد جرى العرف بالفراغ بعوض.

والمختار عند الحنفية أن حق الوظيفة، وإن كان لا يجوز بيعه، ولكن يجوز النزول عنه بمال. وكذلك حق استئجار الدار أو الحانوت، لا يجوز بيعه، ولكن يجوز التنازل عنه بعوض مالي.

- واستدل بعض العلماء على جواز مسألة «النزول عن الوظائف بمال» بما صنعه سيدنا الحسن رضي الله عنه، سبط رسول الله صلى الله عليه وسلم، من تنازله عن الخلافة وقبوله الراتب. وربما نوقش هذا بأن ما كان يأخذه السيد الإمام رضي الله عنه، لم يكن عوضاً عن التنازل عن أمر الخلافة فحسب، لأن الخلفاء قد تعوَّدوا منح الوظائف والرواتب لغير الحسن رضي الله عنه، وذلك لكثير من الصحابة والتابعين، فلم يكن راتب سيدنا الحسن عوضاً عن تنازله عن الخلافة.

٢ - المالكية[٢]: كان أول من أحاز الخلو من علماء المالكية في القرن العاشر العلامة ناصر الدين اللقاني ثم شمس الدين اللقاني رحمهما الله تعالى، ثم تبعه

---

(١) رد المحتار (حاشية ابن عابدين) ١٥/٤، كتاب البيوع- مطلب خلو الحوانيت إتحاف الأبصار والبصائر: ص ٢٣٧.

(٢) حاشية ابن عابدين، المرجع والمكان السابق، الفروق للقرافي ١٨٧/١، رسالة لمجموعة من علماء المالكية المتأخرين، عنوانها ((جملة تقارير وفتاوى في الخلوات والإنزالات عند التونسيين)) وهم مفتي المالكية إبراهيم الرياحي بتونس (المتوفى سنة ١٢٦٦هـ) والشيخ محمد بيرم التونسي، والشيخ ابن صالح بلش، مفتي المالكية بتونس، والشيخ محمد السنوسي قاضي تونس. =

جماعة، وجاء في رسالة لمتأخري علماء المالكية من أهل تونس: ما يدل على تجويز المعاوضة عن الخلوات، عملاً بالعرف والعادة، ولأن المستأجر يملك المنفعة، فله أن يتنازل عنها بعوض كالإجارة، وبغير عوض كالإعارة.

فقد نقل البناني عن البُرزلّي في النزول عن الوظيفة ما يقتضي جوازه، ونقل فتوى الفاسيين بجواز بيع الخلو، وقال الشيخ محمد بيرم: وما أشبه الخلو بالمغارسة، غير أن الخلو لا تحلّ به ملكيات الرقبة، لتعلقه بالمنفعة.

وقال الشيخ عليش (كما تقدم): إن الخلو إذا صح في الوقف، ففي الملك أولى، لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء.

٣- الشافعية[١]: صرح الشافعية أثناء كلامهم عن صيغة عقد البيع بقولهم: لا يعد اشتراط الصيغة في **نقل اليد في الاختصاص**، أي عند التنازل عن حيازة النجاسات لتسميد الأرض، كأن يقول: رفعت يدي عن هذا الاختصاص، ولا يعد جواز أخذ العوض عن **نقل اليد، كما في النزول عن الوظائف.**

وهذا دليل واضح على أن النزول عن الوظائف جائز شرعاً بعوض وبغير عوض كما صرحوا. إلا أن ذلك كله مقيد شرعاً في حال تنازل المستأجر عن منفعة المأجور **بمدة الإيجار المتفق عليها**. فإن تنازل المستأجر لغيره بعوض، بعد انتهاء مدة الإيجار، فلا يجوز ذلك شرعاً إلا برضا المالك، وإبرام عقد إجارة جديد.

٤- الحنابلة[٢] : هؤلاء لم يجيزوا أخذ العوض على الاختصاصات لأن محل حق الاختصاص الانتفاع فقط، ولا يملك أحد مزاحمة مستحقه، لكن

- والخلو والإنزال والجلسة بمعنى واحد، كما تقدم: وهو المنفعة التي يملكها دافع الدراهم لمالك الأصل مع بقاء ملكه للرقبة، فإن كانت الرقبة التي هي في الأصل أرضاً، عبر عن تلك المنفعة بالإنزال في اصطلاح بعض الناس، وإن كانت حوانيت أو دوراً، عبر عنها بالخلو في غير اصطلاح أهل فاس، وفي اصطلاحهم يعبر عنها في الحوانيت بالجلسة.

(١) حاشية البجيرمي على شرح الخطيب ٣/٢، نهاية المحتاج للرملي ٣٣٦/٥.

(٢) القواعد لابن رجب: ص ١٩٢، المغني ٤٢/٥.

الاختصاص يجري فيما هو محرم، كعصير العنب المتخمر عند المسلم، ويجري في بعض المباحات، كتحجير الأرض الموات، أما المملوكات الجارية في الأعيان والمنافع، فيجوز التنازل عنها بعوض.

والخلاصة: يجوز شرعاً دفع بدل الخلو إذا كان ضمن مدة الإيجار مع المالك المؤجر، وأما بعد انتهاء المدة فلا يجوز التنازل عن المنفعة ولا أخذ البدل عنها إلا برضا مالك العقار، وإبرام عقد آخر مع المستأجر الجديد، وإلا كان أخذ البدل سحتاً حراماً، والمتنازل غاصباً، وآكلاً أموال الناس بالباطل، ومعتدياً على حقوق الآخرين.

ويجوز بدل الخلو المتعارف عليه في عصرنا بشروطه المقررة عملاً بمبدأ الضرورة، ورعاية للعرف السائد، وقياساً على جواز تنازل المرأة عن حقها في القَسْم (المبيت ليلاً) لضَرتها، وعملاً بمبدأ جواز التنازل عن الاختصاص بعوض أو بغير عوض.

وكان الاعتماد على المصلحة هو مستند فتوى المتأخرين من علماء المالكية في الكراء المؤبد في الأندلس (ابن سراج وابن منظور) في أواخر القرن التاسع في أرض الوقف، وفي تونس (كالشيخ القصار وابن عاشر وأبي زيد الفاسي، وسيدي عبد القادر الفاسي وأمثالهم) حين أفتوا بجواز الجِلسة (وهي التنازل عن حق القرار في حوانيت الأوقاف).

وحق القرار على عقارات الأوقاف غير الخلو بالمعنى المعاصر، والأول هو الذي قال عنه المالكية: إن الخلو من باب ملك المنفعة، لا من باب ملك الانتفاع. وقد فرق المالكية دون سواهم بين حق الانتفاع وحق المنفعة، قال القرافي في الفرق الثلاثين من كتابه (الفروق)[1]: تمليك الانتفاع نريد به أن يباشر هو نفسه فقط، أي إن حق الانتفاع خاص بشخص المنتفع، وتمليك المنفعة

---

(١) الفروق ٢٣٢/١.

هو أعم وأشمل، فيباشر هو بنفسه، ويمكّن غيره من الانتفاع بعوض، كالإجارة، وبغير عوض كالعارية، أي إن ساكن المدارس والرباطات والمجالس في الجوامع والمساجد والأسواق ومواضع النسك كالمطاف والمسعى ونحو ذلك، له أن ينتفع بنفسه فقط، وليس له الإيجار أو إسكان غيره. والمستأجِرُ داراً أو مستعيرها له أن يؤاجرها من غيره أو يُسكن غيره فيها بغير عوض، ويتصرف في هذه المنفعة تصرف الملاك في أملاكهم على جري العادة على الوجه الذي ملكه.

ويترتب على كون الخلو بالمعنى القديم ملك منفعة: أنه يورث من طرف الورثة، وعند انعدام الوارث يستحقه بيت المال، وتوفى منه الديون، ويرهن ويوهب ويؤجر ويعار، ويوقف، كما جاء في فتوى الشيخ ناصر الدين اللقاني السابق ذكره.

- شروط جواز التنازل عن الخلو:

اشترط الفقهاء الجدد لجواز التنازل عن الخلو شروطاً، سواء بالمعنى القديم وهو حق القرار على عقارات الوقف من حوانيت وغيرها، أو بالمعنى المتعارف عليه في عصرنا الحاضر.

أما شروط صحة التنازل عن الخلو بمعنى حق القرار أو الكراء الأبدي فهي ما يأتي كما أبان القرافي:

١ - أن يثبت للمتنازل حق كراء محل الخلو بموجب اتفاق مع ناظر الوقف أو نائبه.

٢ - أن تمضي مدة على حق القرار بحيث يحقق الساكن شهرة في ذلك المحل ويضيف إلى المنفعة زيادة.

٣ - أن يكون بيد الساكن في المحل عقد إجارة، يملك بمقتضاه الخلو، فإن لم يكن معه هذا العقد، جاز للناظر أن يؤجره لمن شاء بأجرة المثل.

٤ - أن تكون الإجارة من الساكن لغيره بأجر المثل: وهو الذي يحدده العرف القائم وقت التنازل.

وأما **شروط صحة التنازل عن الخلو** بالمعنى المعاصر فهي ما يأتي:

١- أن يملك المتنازل وهو المستأجر حق منفعة العين المؤجرة في أثناء مدة الإيجار، لا بعدها، فإذا انقضت المدة سقط حقه في التنازل عن الخلو، وجاز للمالك الأصلي طلب إخلائه من المستأجر الجديد.

٢- ألا يُلحق المستأجر الجديد ضرراً بالعين المؤجرة، كأن يستعملها في غير غرضها الذي تحقق للمستأجر الأول بموجب عقد الإجارة.

٣- ألا يتجاوز المستأجر الجديد المدة المقررة في عقد الإيجار الأصلي.

٤- ألا يتم الإيجار مع مستأجر جديد في الأحوال التي لا يملك المستأجر الأول التنازل فيها عن الخلو إلا بالاتفاق مع المالك الأصلي، وإلا كان بدل الخلو غير مشروع.

- هل يجوز للمستأجر تمليك المنفعة لغيره، وهل له الإيجار بأكثر مما استأجر به العقار؟ هذان موضوعان:

أما الموضوع الأول: فقد اتفق الفقهاء[1] على أن مقتضى عقد الإجارة هو استحقاق المالك الأجرة المتفق عليها، وتملك المستأجر المنفعة المعقود عليها.

وإذا ملك المستأجر المنفعة، فله أن يستوفيها بنفسه أو بغيره، بعوض كالإيجار إلى مستأجر آخر، أو بغير عوض كالإعارة لمستعير.

فإن كانت العين المؤجرة داراً مثلاً، له أن يسكن فيها بنفسه أو مع غيره، أو يؤجرها لغيره، أو يعيرها سواه، غير أنه لا يجوز تمكين غيره من إلحاق ضرر بها، كأن يجعل فيها حداداً أو قصاراً أو طحاناً، أو صانعاً يضر بآلاته الصناعية البناء

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٥/١٣٠، الشرح الصغير ٤/٦، مغني المحتاج ٢/٣٥٠، المغني ٨/٧/ ط د.تركي.

ويوهنه، لأن ذلك قد يعرِّض العين للتلف، وذلك لا يجوز، لأن مطلق العقد ينصرف إلى المعتاد.

وأما الموضوع الثاني ففيه اتجاهان للفقهاء[١]:

الاتجاه الأول للمالكية والشافعية والحنابلة: وهو أن المنافع لها حكم الأعيان، فيملك المستأجر إيجار العين المؤجرة بأكثر من الأجرة التي استأجر بها العين أو بأقل أو بمثلها، كما لو اشترى شخص شيئاً وقبضه، ثم باعه وربح فيه، فالربح يطيب له؛ لأنه ربح على ملك حلال له. ولأن من ملك شيئاً، كان حر التصرف فيه، والمنفعة في الإجارة تكون نظير العوض، والمملوك بمعاوضة يمكن أن تطرأ عليه معاوضة أخرى بشروط وأوصاف مستقلة عن المعاوضة السابقة إلا في المراجعة (رجعة الزوجة المطلقة).

والاتجاه الثاني للحنفية: وهو أنه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر العين بأكثر مما استأجرها به، وإذا فعل ذلك، تصدق بالفضل، إلا إذا زاد فيها شيئاً أو أضاف إليها تحسينات وإصلاحات في البناء، فحينئذ يطيب له الفضل، لأن المنافع لم يَضْمنها المستأجر، وإن قبض العين المؤجرة. فلو انهدمت العين، لم يلزمه الأجر، فهذا ربح ليس ناجماً عن ضمانه، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن.

* * *

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٣٠/١٥، والشرح الصغير ٦/٤، مغني المحتاج ٣٥٠/٢، القواعد لابن رجب: ص ٢١٠، القاعدة (٨٧).

المبحث الثالث والعشرون
حق الإبداع أو الابتكار

تعريفه، وطبيعته، وتموله وتملكه، وأنواعه وحكم كل نوع شرعاً، العلاقة مع الناشر والمستفيد، مدة الاستغلال.

تعريف حق الإبداع: هو حق مالي مبتكر، يرد على شيء غير مادي، يتميز بالسبق والتفوق أو الأصالة، واستقطاب أنظار الجمهور إليه. أي إنه أحد الحقوق التي يمكن تقويمها بالمال، ويتسم بالجدّة، ويرد على منجزات الفكر أو الذهن، مثل حق التأليف في المصنّفات العلمية والأدبية، وحق الرسام في لوحاته المبتكرة، وما يسمى براءة الاختراع الصناعي، أي الشهادة بأنه وليد اختراع العالم وما يحققه التاجر من سمعة وشهرة بسبب الإتقان والجودة كالاسم التجاري، دون أن يسبق إليه أحد قبله، ويدل على التفوق العملي والتقدم العلمي، وهو أصيل لا تقليد فيه، يجتذب أنظار الناس إليه، لأنه منجز جديد، وهو ثمرة الذهن، لذا كانت حقوق الإبداع في أغلبها حقوقاً ذهنية وكذلك يشمل حقوق النشر للمطبوعات بمختلف الوسائل، ومنها الأقراص المسجلة.

وهو أحد الحقوق المعنوية في اصطلاح رجال القانون، وقد يسمونه بحق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية، أو الحقوق الذهنية أو الحقوق الواردة في أموال غير مادية.

وكل من الحقوق المعنوية، والحقوق العينية (وهي صلة الشخص بشيء معين بذاته كحق الملكية) والحقوق الشخصية (وهي العلاقة القائمة بين شخصين كعلاقة الدائن بالمدين) هي من فئة الحقوق المالية، أي التي تقوَّم بالمال.

وهذا الحق حديث النشأة، بسبب التطور العلمي والثقافي والاجتماعي، لذا كان مثار اختلاف في احترامه وحمايته وتموله وتملكه، فلم تكن له في الماضي قيمة مالية، ويمكن أن يسطو عليه غير صاحبه وينسبه لنفسه، ولم يكن للإبداع العلمي والفني والأدبي في العصور الغابرة أثر مادي، وإنما يقتصر على مجرد اختصاص نسبته لمبدعه عن طريق النسخ أو الكتابة والتدوين أو الإعلان السريع كإعلان القصيدة الشعرية من الشاعر نفسه أمام حاكم أو أمير أو زعيم قبيلة، أو بمناسبة معينة، أو لعلاج فوضى اجتماعية كقصائد الإرشاد والمديح والحكمة، أو إنهاء حالة الحرب التي طال أمدها، ونحو ذلك.

طبيعته وتموله وتملكه: ظل هذا الحق طويلاً مجرد شرف أدبي، أو سمعة علمية أو فنية، أو شهرة صناعية أو تجارية، أو ثمرة جهد فكري، أو صورة معنوية مجردة، وفي عصر النهضة الصناعية في أوربا وغيرها في القرن الثامن عشر وما بعده، صار لهذا الحق قيمة مالية، وتطور مفهوم هذا الحق حتى صار في النصف الثاني من القرن العشرين حقاً ذا مفهوم دولي، وقد انضم للمعاهدة الدولية من أجل حمايته أكثر الدول في الأمم المتحدة.

وأصبح لهذا الحق قيمة معنوية ومالية، بسبب تأثيره على صاحبه ومردوده الواضح، وورود اتفاقات على نشر المصنَّف العلمي لاستثماره من طريق توزيعه بوساطة الطباعة وغيرها من وسائل النشر والإعلام والمتاجرة.

وصار لحق الإبداع طبيعة خاصة، وأنه نوع خاص من الملك، وثمرة من نتاج الفكر أو الذهن البشري، كثمرة الشجرة، وغلة الأرض أو الدار، ومنفعة المنقولات، ومما لا شك فيه أن كلمة (المنافع) تشمل منافع الأموال المادية

والمعنوية، قال العز بن عبد السلام عن أهمية المنافع: «الغرض الأظهر من جميع الأموال هو منفعتها»(١).

والمنافع تعد من الأموال المتقومة عند جمهور الفقهاء غير الحنفية، لأن الأشياء أو الأعيان تقصد لمنافعها.

وتصبح المنافع أموالاً متقومة إذا ورد العقد عليها كالأجرة أو حق نشر الكتاب المخطوط في مذهب الحنفية عملاً بالعرف القائم على المصلحة، كما أن متأخري الحنفية أفتوا بضمان منافع المغصوب في ثلاثة أشياء، هي: المال الموقوف، ومال اليتيم، والمال المعدّ للاستغلال. ومن المعلوم أن مؤلف الكتاب يُعِدّ كتابه للاستثمار أو الاستغلال، وحينما يتفق مع الطابع أو الناشر يقصد باتفاقه أمرين: نشر العلم، واستثمار مصنَّفه. ويكون لكل طبعة من طبعات الكتاب حق خاص معروف للمؤلف. والعلم عمل مبارك ينتفع به بنص الحديث النبوي، وهو أيضاً يحقق منفعة خالصة لا شائبة فيها لكل قارئ، والعلم نابع من جهد ذهني أو فكري شاق، بل هو أشق من الجهد العضلي، فيكون صاحبه أولى بنفعه المادي أو ثمرته بتداول أو بيع نسخ الكتاب المطبوعة.

كما أن صاحب براءة الاختراع أحق باستثمار مزايا اختراعه الصناعي، وكذلك التاجر أجدر بالاستفادة من اسمه التجاري وعلامته التجارية المتميزة، بما يحققان له من رواج السلعة التجارية، واجتذاب العملاء أو المشترين.

وقد قرر الحنفية جواز بيع كل ما له منفعة، كالسماد الطبيعي (السرجين النجس)، وهوام الأرض والكلاب كلها وبعض النجاسات النافعة، وهو دليل على ثبوت مالية هذه الأشياء وكل ما هو داخل في الملك من المنافع تجوز المعاوضة عنه، مما يدل على أن محل حق الإبداع مال متقوم.

(١) قواعد الأحكام ١٧/٢.

ويرى الشاطبي المالكي أن المال: كل ما يقع عليه الملك، ويستبد (يستقل) به المالك[١]. والملك: اختصاص بالشيء المملوك يقر به الشرع سلطة أو تكليفاً، وكل ما هو مملوك فهو مال، والملك يمنح صاحبه السلطات الثلاث، وهي: الاستعمال والاستغلال والتصرف. وهذا يشمل ملكية الأعيان والمنافع والحقوق المعنوية، ومنها حق الإبداع، وعلى هذا تكون الحقوق أموالاً، وتجري فيها المعاوضة عرفاً، والمعاوضة أساسها الملك، فكان الحق المعنوي مالاً.

ويرى السيوطي الشافعي أن العرف أساس في اعتبار المالية، أي في ثبوت مالية الأشياء، وذلك حيث عرَّف المال بأنه: كل ما له قيمة، يباع بها، ويلزم متلفه ضمانه، وإن قلَّت، وما لا يطرحه الناس[٢].

ويصرح الحنابلة بأن المال: كل ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة، كعقار ودود قز وبزره، وديدان الصيد، وطير لقصد صوته، كبلبل وببّغاء. وأجازوا بيع الفهد والصقر المعلَّم والهرّ وكل ما فيه المنفعة إلا ما استثناه الشرع، من الكلب وأم الولد والوقف، لأن الملك سبب لإطلاق التصرف، والمنفعة المباحة يباح له استيفاؤها، فجاز له أخذ عوضها، وأبيح لغيره بذل ماله فيها توصلاً إليها، ودفعاً لحاجته بها، كسائر ما أبيح بيعه[٣].

والخلاصة: لقد دلت الأحكام الفقهية في المذاهب على أن منفعة الحقوق المعنوية كالأعيان تعدّ مالاً، وداخلة في الملك، ويحرم الإعتداء عليها أو انتحالها أو سرقتها.

أنواع حقوق الإبداع وحكم كل نوع:

لحقوق الإبداع أو الابتكار أنواع كثيرة، أشهرها ثلاثة أنواع: وهي حق المؤلف وحق براءة الاختراع، وحق الاسم التجاري.

---

(١) الموافقات ٢/١٧.

(٢) الأشباه والنظائر: ص ٩٧.

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٣٥٨ وما بعدها، ٣٦٢ ط التركي.

أولاً- حق المؤلِّف

معناه وحمايته وثبوته شرعاً، العلاقة بين المؤلّف والناشر والمستفيد، مدة الاستغلال.

أما معناه أو تعريفه: فهو حق الإنسان في إبداع شيء علمي أو أدبي أو فني، سواء بالجمع والاختيار، أو إحداث شيء لم يسبق إليه، أو إكمال ناقص، أو تصحيح خطأ، أو تفسير وتفصيل، أو تلخيص، أو تهذيب، أو ترتيب مختلط.

وهذا الجهد يمنح صاحبه حق نسبته إليه، واستثماره مالياً بأي طريق يتمكن فيه من نشره، أي إن للمؤلف على مصنفه حقين: وهما حق أدبي، وحق مالي مدى حياته، ولورثته من بعده لمدة ستين سنة من تاريخ وفاة المؤلف.

وأما حمايته: فقد صارت دولية بمقتضى الأعراف الدولية، والمعاهدات الدولية التي انضم إليها أغلب الدول في الأمم المتحدة، ونصت المادة (٢٧) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على حمايته ونصها:

«إن لكل فرد الحق في حماية المصالح الأدبية والمادية المترتبة على إنتاجه العلمي والأدبي والفني».

وأما ثبوته شرعاً: فهو حق ثابت تقرره الاجتهادات الفقهية والأعراف العامة، ومبادئ العدل والمصلحة.

أما الاجتهادات الفقهية: فقد تبين مما سبق في بحث طبيعة حق الإبداع أن المنافع عند الجمهور تعتبر أموالاً كالأعيان، وكذا تصير أموالاً متقومة بحسب قواعد الحنفية ولا سيما المتأخرين منهم، واتفق الجميع على أن حقوق الإبداع مملوكة لأصحابها، وتملك الشيء يجعله مالاً، والمال محل المعاوضة، والمعاوضة في هذه الحقوق قائمة عرفاً، وأساس المعاوضة هو الملك، فصار حق التأليف ونحوه مالاً وملكاً.

وأما الأعراف العامة في عصرنا: فهي تقرر بصفة واضحة كون حق المؤلف من الحقوق المعنوية التي تجوز المعاوضة عنها، والعرف أساس تمول الأشياء وتقومها بما لا يتصادم مع أصول الشرع، والأصل في الأشياء الإباحة.

وأما مبادئ العدل والمصلحة: فتقتضي منح حق الاستثمار أو الاستغلال لصاحب الحق أصالة، وليس من العدل بل من الجور تمكين غير المؤلف من سرقة حق التأليف ونسبته إليه أو إلى صاحبه، والقيام بنشره وطبعه وترويجه وجني ثمرته المادية، فقد حرمت الشريعة تحريماً واضحاً انتحال الرجل قولاً لغيره، وقصر نسبته إلى قائله، بدليل أن الإمام أحمد رحمه الله امتنع من الاستفادة من عمل غيره إلا بعد استئذانه[1].

وكذلك مقتضيات المصلحة والحاجة أن يكون المؤلِّف ومثله الناشر أحق باستغلال جهده من غيره، لأن المصلحة تقوم على أساس الحق والعدل، سواء كانت المصلحة خاصة أم عامة، إذ لولا المؤلف وجهوده المضنية ما بزغ فجر المصنِّف، ولا تمكنت البشرية من الاستفادة من إبداعه وعمله، ولأن الغرم بالغنم، فما يستفيده المؤلف من ربح أو عائد استثمار لمصنفه، يجعله على الدوام مسؤولاً عنه، وله أجره إن كان خيراً، ويتحمل وزره إن كان شراً.

العلاقة بين المؤلف وبين الناشر والمستفيد

إن حق التأليف بذاته أو جوهره الذي هو ملك المؤلف لا يقبل المعاوضة، وإنما الذي يكون محلاً للمعاوضة هو نسخة الكتاب الذي يطبعه الناشر، ويبيع للمستفيد نسخة أو أكثر من الكمية المطبوعة منه. ويحكم حق النشر أو التوزيع عقد البيع أو الاتفاق الحاصل بين المؤلف والناشر والموزِّع، ويجب على طرفي الاتفاق الالتزام بمضمونه من حيث عدد النسخ المطبوعة، فلا يملك الناشر حق طبع أكثر من العدد المتفق عليه، وكذلك مدة سريان العقد، وحق المؤلف من

---

(١) كشاف القناع للبهوتي ٦٤/٤.

أثمان الكتب المبيعة ومن النسخ العينية المهداة له من الناشر، حتى إذا نفد الكتاب أعيد طبعه بحسب الاتفاق المبرم مع الناشر، لا مع غيره إن بقي وقت في مدة النشر كعشر سنوات، وإلا عاد الحق في أصل المنفعة للمؤلِّف، فيجدد الاتفاق مع الناشر الأول أو مع ناشر آخر. وهذا متفرع عن اعتبار منفعة العمل الفكري أشبه بثمرات الشجرة، لأن الناشر ثم المستفيد يملكان محل المنفعة التي قام بها الإنتاج، والله تعالى أمر بالوفاء بالعقود في قوله سبحانه: ﴿ يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١/٥]. وقوله عز وجل: ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كانَ مَسْؤُولاً ﴾ [الإسراء: ١٧/٣٤].

مدة الاستغلال

يستحق المؤلف استثمار مصنفه في حياته، وكذا ورثته من بعده في مدة أقصاها ستون عاماً، وبعدها يصبح الكتاب مملوكاً ملكية عامة كالموقوف على جهة عامة، قياساً على المدة المقررة في حق الحِكْر: وهو حق القرار على الأرض الموقوفة للغرس أو البناء، على أساس عقد الإجارة الطويلة.

ثانياً- حق براءة الاختراع

تعريفه، ما يمنحه من مزايا أو حقوق، تسويغه شرعاً.

تعريفه: حق المؤلف يتعلق بالأعمال الأدبية والفنية، أما حق براءة الاختراع فيتعلق بالأعمال الصناعية، كابتكار مذياع أو تلفاز أو اكتشاف دواء مرض معين. وبدأ تنظيم هذا الحق بعد الثورة الفرنسية، حيث صدر أول قانون فيه في فرنسا عام ١٧٩١م، ثم أدخلت عليه عدة تعديلات، آخرها تعديل استوكهولم عام ١٩٦٧م حيث صار لهذا الحق صفة الحماية الدولية.

وبراءة الاختراع: مجرد سند أو وثيقة أو شهادة بالبراءة، أي إن المخترع أو العالم لم يُسبَق، وإنه بريء من التقليد أو التزوير أو الانتحال، وإنه في أمان من الاعتداء على حقه حين أذاعه أو أعلنه.

وعرَّف القانونيون براءة الاختراع بأنها: «وثيقة أو سند تمنح من طرف دائرة رسمية أو سلطة إدارية مختصة لمن يطلبها، تتضمن وصفاً للاختراع، ويترتب على منحها لمستحقها مدة معينة حقٌّ نسبتها إليه، وحمايته من التقليد أو الغش، واستغلال الاختراع، ما لم يصدر بخلاف ذلك حكم قضائي»(١).

يظهر من هذا التعريف أن صاحب البراءة يتمتع بعدة حقوق أهمها:

١– نسبة الاختراع إليه دون غيره، وحمايته من تقليده وغش أو انتحال الآخرين له.

٢– حق استغلال المخترع لاختراعه ثم ورثته بعد وفاته، مدة معينة، قدرت في القانون العراقي بخمسة عشر عاماً تبدأ من تاريخ طلب البراءة، ويصبح هذا الحق بعد انتهاء مدته من جملة الثروة العامة.

وحماية هذا الحق شرعاً مطلوبة مثل حق المؤلف، عملاً بمقتضى العرف. ومبدأ المصالح المرسلة، والمصلحة ظاهرة في حماية هذا الحق. وهي تشجيع الإبداع أو الابتكار(٢).

ثالثاً– حق الاسم التجاري والترخيص

تعريفه، منشؤه ومضمونه، وظائفه أو مزاياه، تسويغه شرعاً:

الاسم التجاري: هو ما يشتهر به التاجر محلياً أو عالمياً بسبب جودة سلعته وإتقانها، وتميزها من أمثالها بين الناس، وبسبب حسن المعاملة والخدمة التي يقدمها، مثل أحذية باتا البريطانية العالمية، ومحلات الغندور اللبنانية وأسماء العطورات الفرنسية.

---

(١) الوجيز في الملكية الصناعية، أ.د. صلاح الدين الناهي: ص ١٣.

(٢) المدخل الفقهي– نظرية الالتزام العامة للأستاذ الشيخ مصطفى الزرقاء: ص ٢١.

والترخيص: ما يصدر من الدولة من إذن بفتح المحل التجاري أو الصناعي، والتمكين من ترويج السلعة، وحمايتها لحقه.

ومنشأ هذا الحق: سمعة المحل، أي شهرته وثناء الناس على حسن معاملة صاحبه وقدرته على اجتذاب العملاء وتسهيل المدفوعات ويتضمن الاسم التجاري ثلاثة عناصر:

١ - شعار السلعة أو **العلامة التجارية الفارقة**: وهي كل ما يميز البضاعة أو السلعة عن أمثالها وعن منتجات التجار الآخرين.

٢ - **العنوان التجاري**: وهو الذي يميز المحل التجاري عن غيره، وهو الاسم المعلن على يافطته أو لافتته وجزئيات معلباته أو أكياسه، مثل: المراعي، والملكة الصغيرة، والصالون الأخضر، والجوارح.

٣ - **وصف المحل التجاري**: وهو موقعه أو مكانه الحيوي أو الاستراتيجي الذي يختاره صاحب المحل، ويمارس نشاطه الرئيسي[١] أو الفرعي فيه.

ووظائف الاسم التجاري ثلاثة هي:

١ - تمييز السلعة من أمثالها والحفاظ على مستوى إنتاجها وتسويقها.

٢ - تحقيق الشهرة والسمعة التجارية واستقطاب أكبر عدد ممكن من العملاء.

٣ - التمكن من ضبط المبيعات وإحكام السيطرة والرقابة على المنافسة للسلعة.

تسويغ هذا الحق شرعاً:

إن حق بيع الاسم التجاري والترخيص الممنوح من الدولة لتاجر، يعدُّ اليوم بحسب الأعراف السائدة شيئاً جائزاً شرعاً، لأنه أصبح مالاً، وذا قيمة مالية، وله

(١) تصح هذه النسبة قياساً، كما يصح القول: الرئيس.

دلالة تجارية معينة، يحقق رواج السلعة ذات العلامة التجارية والاسم التجاري، وهو الذي منح صاحبه ترخيصاً بممارسة العمل، ويعد شيئاً مملوكاً لصاحبه لمزاياه المذكورة، وتحقيقه صفة الرواج، ومن المعلوم أن الملك يفيد الاختصاص أو الاستبداد (الاستقلال) أو التمكن من الانتفاع بالشيء المملوك. والعلاقة ناشئة من عقد بيع لا عقد إجارة.

والعلاقة بين الشخص (الطبيعي أو المعنوي أو الاعتباري) علاقة حق عيني، إذ هي علاقة اختصاصية ومباشرة.

ومستند كون الاسم التجاري متمولاً: هو العرف المستند إلى مصلحة معتبرة شرعاً، تتضمن جلب المنفعة، ودفع المضرة، ولا يصادم ذلك نصاً شرعاً، وهذا هو المعروف بمصدر المصالح المرسلة.

وهذا ينطبق على كل (إنتاج فكري) أو إبداع أدبي أو فني أو صناعي، لما له من قيمة مالية بين الناس عرفاً.

وخصائص الملك شرعاً تثبت فيه، وهي: الاختصاص الذي هو جوهر حق الملكية، والمنع، أي منع الغير من الاعتداء عليه إلا بإذن صاحبه، وجريان التعامل فيه، والمعاوضة عنه عرفاً.

آراء علماء العصر في حق الإبداع

للعلماء المعاصرين اتجاهان في حق الإبداع أو الابتكار.

الاتجاه الأول: لبعض العلماء من الحنفية[1]: يرون تأثراً بمذهب متقدمي الحنفية في القول بعدم اعتبار مالية المنافع: أن حق الابتكار ومنه حق التأليف يجب بذله مجاناً، ولا تجوز المعاوضة عنه، ولا يحل المقابل المالي له.

---

(١) منهم الدكتور أحمد الحجي الكردي في بحثه ((حكم الإسلام في حقوق التأليف والنشر والترجمة)) المنشور في مجلة هدي الإسلام الأردنية، المجلد (٢٥) عام (١٤٠١هـ / ١٩٨١م).

إن أصحاب هذا الاتجاه يقولون: لا يعد الشيء مالاً إلا بتوافر عنصرين فيه وهما: إمكان الحيازة والإحراز، وإمكان الانتفاع به عادة أو عرفاً، فلا يعدّ مالاً ما لا يمكن حيازته وإحرازه، كالأمور المعنوية كالعلم والصحة والشرف، وكذا كل ما لا يمكن الانتفاع به إما لضرره وفساده، كلحم الميتة والطعام المسموم أو الفاسد، وإما لتفاهتة كحبة حنطة أو قطرة ماء. وهذا يعني أن المال عند هؤلاء يقتصر على ما له صفة مادية محسوسة، أما المنافع والحقوق: فليست أموالاً، وإنما هي ملك، لا مال، لعدم إمكان حيازتها بذاتها، وإذا وجدت فلا بقاء ولا استمرار لها، لأنها معنوية، وتنتهي شيئاً فشيئاً تدريجاً، إذا لم تستوف المنفعة مع مرور الزمان المتجدد.

ويمكن أخذ العوض عن المنفعة إذا ورد العقد عليها، كعقد الإيجار، وأما الحقوق المجردة، كحق الشفعة، وحق الحضانة والولاية والوكالة وحق المدعي في تحليف خصمه اليمين، وحق المرأة في قَسْم زوجها لها كما يقسم لضَرَّتها، فلا يجوز الاعتياض عنها، لأنها حقوق أثبتها الشرع لأصحابها لدفع الضرر عنهم، وما ثبت لدفع الضرر، لا يصح الصلح عليه، أو التنازل عنه بعوض[1].

لكن توجد حقوق ثبتت لأصحابها أصالة، لا على وجه رفع الضرر، كحق ولي المقتول في القصاص من القاتل، وحق الزوج في بقاء عقد الزواج قائماً، أي استمرار الزوجية، هذه الحقوق يجوز أخذ البدل عنها، والمعاوضة عليها بالمال، فيجوز لولي الدم (دم المقتول) أن يعفو عن حقه بالقصاص مقابل مال من القاتل، وللزوج أن يأخذ من زوجته مالاً (عوض الخلع) مقابل التنازل عن حقه في فسخ الزواج.

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣/٤، البحر الرائق ٢٧٧/٢، الأشباه والنظائر لابن نجيم، باب الملك: ص٣٤٦.

ومن **هذه الحقوق**: حقوق الارتفاق، كحق التعلي (العلو) وحق الشِّرب، وحق المسيل، يجوز المعاوضة عنها بالمال، لأنها ثبتت لأصحابها ابتداء بحق شرعي، ولتعارف الناس التنازل عنها بالمال[1].

وحق الملكية الأدبية والفنية والصناعية (الحقوق المعنوية) ومنها: بيع الاسم التجاري والترخيص من هذا النوع الثاني، لأن هذا الحق لم يثبت لصاحبه دفعاً للضرر عنه فقط، وإنما ثبت له ابتداء، فلم توجد الشهرة التجارية ورواج السلعة إلا بجهد صاحب الاسم التجاري وتعبه ومعاناته وإتقانه العمل، فصار حقه حقاً أصيلاً ملازماً له، يجوز له الاعتياض عنه بالمال، وبخاصة أن الاعتياض عن حقه بالمال أصبح عرفاً عاماً مقرراً، وممنوحاً من قوانين الدول المعاصرة، ثم إن الاسم التجاري والترخيص عنصر من عناصر المحل التجاري.

كما أن الترخيص أصبح ذا قيمة مالية في عرف الناس، لأنه لا يمكن الحصول عليه إلا بجهود متواصلة وكبيرة، وبعد دفع رسوم كثيرة للدولة، فصار ملكاً لمن منح له الترخيص، وكل ما يجري فيه الملك يجري فيه المعاوضة، فيما عدا الحقوق المقررة في النوع الأول عند فقهاء الحنفية.

أما متأخرو الحنفية: فلم يجعلوا إمكان الحيازة والإحراز أو العينية المادية من مقومات المال، جاء في (الدر المنتقى شرح الملتقى) في تعريف المال:

«ويطلق المال على القيمة، وهي ما يدخل تحت تقويم مقوِّم من الدراهم والدنانير».

وهذا يدل على أن كل ما له قيمة بين الناس، وله منفعة، هو مال شرعاً، لأن القيمة المالية تتضمن وتستلزم المنفعة، ولا يتعارف الناس تقويم ما ليس له منفعة، ولا يجري فيه التعامل.

(١) شرح المجلة: م (٣٦- ٣٧).

ثم إن متأخري الحنفية كما تقدم أفتوا بضمان منافع المغصوب في ثلاثة أشياء: المال الموقوف، ومال اليتيم، والمال المعدّ للاستغلال، والكتاب المخطوط المبيع لدار النشر معد للاستغلال، أي الاستثمار المشروع.

وأضاف بعض المعاصرين أدلة أخرى على عدم جواز حبس المصنَّف عن الطباعة إلا بمقابل وهي ما يأتي:

١- في هذا السلوك كتمان للعلم. والجواب أن كتمان العلم يكون بالامتناع عن الجواب في المسألة بعد السؤال عن حكمها، والوعيد الوارد في السنة عن كتمان العلم بزجّ العالم في نار جهنم: هو في حالة حبس الكتب ممن يطلبها للانتفاع بها على سبيل الإعارة، كحجب الماعون عن الجيران، أما استثمار الجهد بوسائل النشر المعروفة مقابل مال، فلا يعد منع الطباعة داخلاً في منع الإعارة، لأن الإعارة مجانية، واستثمار الكتاب بعوض، وقد أجاز علماؤنا أخذ الأجر على الفتوى، والعالم حر التصرف في ثمرة عمله، ينشره أم لا، وإذا لم ينشر كتابه فلا يكون ملوماً أو آثماً، وإنما يلام ويأثم على امتناعه من إجابة سائل عن حكم شرعي، هذا هو المكلف به فقط.

٢- العلم قربة وطاعة، لا تجارة ولا صناعة، ولا يجوز أخذ الأجر على القربات، لكن هذا كلام متقدمي الحنفية، وأجاز المتأخرون منهم وغيرهم من علماء المذاهب أخذ الأجر على أداء الطاعات من أذان وإقامة وصلاة جماعة وتعليم قرآن وغيره من العلوم، وقد ثبت في السنة: «إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله»[1]. ثم ألا يأخذ هذا العالم المانع راتباً على وظيفته؟!.

٣- حق المؤلف كحق الشفعة حق مجرد، لا يجوز الاعتياض عنه، والجواب: القياس مع الفارق، فليس حق المؤلف كحق الشفعة، وإنما هو كما أثبتُّ حق مالي مملوك، كحقوق الارتفاق يجوز بيعها بعوض، ولأن حق الشفعة شرع لدفع الضرر عن الشفيع، وأما حق المؤلف ونحوه من الحقوق المعنوية، فلم يثبت لصاحبه دفعاً للضرر عنه فقط، وإنما ثبت له ابتداء، كما سبق بيانه.

---

(١) أخرجه البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما.

الاتجاه الثاني لجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية وغيرهم[١] : يرون أن حق التأليف وغيره من الحقوق يقبل المعاوضة المالية عنه، لما سبق إيراده من الأدلة وموجزها:

١- حق الإبداع أو الابتكار له صفة المالية، لأن المنافع كالسكنى والركوب، تعد أموالاً، لأن المال- في اصطلاح الجمهور غير الحنفية- هو كل ما له قيمة مالية عرفاً يلزم متلفه بضمانه. وهذا يشمل الأعيان والمنافع ومنها سائر الأمور المعنوية، كالحقوق من كل ما يدخل تحت الملك، لأن الحقوق كلها تقوم على أساس الملك، بسبب أن جوهر الحق: الاختصاص، والاختصاص جوهر الملك وحقيقته، وإلا لما كانت حقوقاً، بل مجرد إباحات، وإذا كانت الحقوق من قبيل الملك، فالحقوق أموال، لأن المال مرادف للملك، والملك كما عرفوه: اختصاص حاجز شرعاً يخوِّل صاحبَه التصرف فيه إلا المانع.

وحق الملكية يمنح صاحبه ثلاث سلطات (صلاحيات) أو ثلاثة اختصاصات، وهي: الاستعمال، والاستغلال والتصرف، أو التمكين من الانتفاع، والتصرف يجيز التنازل عن محل الحق بعوض أو بغير عوض. وهذا يعني أن المعاوضة أثر الملك وثمرته، ولصاحبه عليه حق عيني، لاعتراف الناس به، وكذلك مختلف القوانين الوضعية.

والشرع قبل ذلك كله اعتبر المنافع أموالاً بدليل جعل خدمة رعي المواشي ثماني سنوات مهراً لزواج موسى من ابنة شعيب عليهما السلام. ومن المعلوم أنه يشترط في المهر أن يكون مالاً، لقوله تعالى: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ ما وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوالِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٤/٤].

٢- أقر العرف العام جعل حق المؤلف ونحوه محلاً للمعاوضة عنه أو التبادل، والعرف كما تقدم بيانه أساس ثبوت صفة مالية الأشياء. ومبنى هذا العرف هو المصلحة. والمصالح المرسلة إحدى مصادر التشريع التبعية.

---

(١) الموافقات ١٧/٢، الفروق ٢٠٨/٣، بداية المجتهد ٢٤٠/٢، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٢٥٧/٤، الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٢٥٨، المغني مع الشرح الكبير ٤٣٩/٥، الإقناع ٥٩/٢.

٣ - مقتضى الحق والعدل وجوب نسبة الحق لصاحبه، وتحريم انتحال القول لغير قائله، والفكرة لغير صاحبها، لينتفع بأجرها، أو يتحمل وزرها إن كانت شراً.

٤ - تقتضي قاعدة «الغنم بالغرم» أو «الخراج بالضمان» أن يتحمل الإنسان مسؤولية قوله أو عمله، فيكون له الحق فيما أبدعه أو اخترعه.

٥ - الإبداع الذهني أصل لوجود الوسائل المادية من مختلف الاختراعات، التي لها صفة المالية، فيكون الأصل أو السبب أولى باعتبار صفة المالية.

والخلاصة: لا أدري وجود شر أو غبن أو جور أعظم من هذا: أن يستثمر الطابع أو الناشر حق المؤلف، ويربح على حسابه أموالاً طائلة، ويحرَم هذا المؤلف - المسكين- الذي كاد عقله يتفجر، وفكره يعيا، وأعصابه تتلف من عناء إنجاز المصنَّف، والذي كلّفه جهوداً طويلة وشاقة، فسهر ليله وأتعب عينيه، وشغل نهاره كله بالتأليف، ثم: يقال له: قدِّمْ هذا العمل لغيرك مجاناً؟! إن هذا لهو الإفك المبين والخطأ الواضح.

* * *

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في الحقوق المعنوية

يؤيد ما رجحته قرار هذا المجمع رقم: ٤٣(٥/٥) أي في دورته الخامسة في الكويت عام (١٤٠٩هـ / ١٩٨٨م) ونصه:

أولاً: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف، والاختراع أو الابتكار: هي حقوق خاصة لأصحابها أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية، لتمول الناس لها. وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً، فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري، أو العلامة التجارية، ونقل أي منها بعوض مالي، إذا انتفى الغرر والتدليس والغش، باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً.

ثالثاً: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها.

والحمد لله رب العالمين....

* * *

أهم المصادر والمراجع

كتب تفسير القرآن الكريم المشهورة، وكتب الحديث المعتمدة، وكتب الفقه في المذاهب المختلفة، وبعض كتب المعاصرين في الاقتصاد الإسلامي. ومنها بحسب الترتيب الألفبائي:

- **أحكام القرآن** لأبي بكر الجصاص الرازي، دار الكتاب العربي - بيروت.
- **أسنى المطالب شرح روض الطالب،** الحافظ الفقيه محيي الدين النووي، المكتب الإسلامي - دمشق.
- **أعلام الموقعين عن رب العالمين** لابن قيم الجوزية، تحقيق محيي الدين عبد الحميد، مصر.
- **أعمال الندوة الفقهية الثالثة** لبيت التمويل الكويتي.
- **الأشباه والنظائر** لابن نجيم المصري (زين الدين بن إبراهيم) دار الفكر بدمشق.
- **الأشباه والنظائر** للحافظ جلال الدين السيوطي، مطبعة البابي الحلبي - مصر.
- **الأم** للإمام محمد بن إدريس الشافعي، المطبعة الميمنية بمصر، ١٣٢١هـ
- **الإسلام والحياة،** للأستاذ الدكتور محمد يوسف موسى، مكتبة وهبة بمصر.
- **الإسلام ومشكلاتنا المعاصرة،** للأستاذ الدكتور محمد يوسف موسى، مكتبة وهبة بمصر.
- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل،** علاء الدين المرداوي، الطبعة الأولى.
- **الاقتصاد الإسلامي** للدكتور علي كنعان، دار المعارف بحمص ودار الحسنين بدمشق، ١٩٩٧م.

- **الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة** للأستاذ الدكتور علي أحمد السالوس، دار التقوى، بلبيس، مصر.
- **البطاقات البنكية الإقراضية والسحب المباشر على الرصيد** أ.د: عبد الوهاب أبو سليمان، دار القلم بدمشق.
- **البنك اللاربوي في الإسلام** للعلامة الشيخ محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، بيروت.
- **التأمين التجاري والبديل الإسلامي**، للدكتور غريب الجمال، دار الاعتصام، مصر.
- **التأمين في القانون المصري والمقارن** للأستاذ الدكتور عبد المنعم البدراوي، مطبعة نهضة مصر، ١٩٧٥م.
- **التأمين وموقف الشريعة الإسلامية** منه للأستاذ محمد السيد الدسوقي، منشورات لجنة الخبراء في المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بمصر.
- **التعريفات** للسيد الشريف علي بن محمد الجرجاني، مكتبة البابي الحلبي، مصر.
- **الحاوي الكبير** للماوردي، دار الكتب العلمية، بيروت.
- **الدر المختار** للحصكفي، وبهامشه رد المحتار لابن عابدين (حاشية) المطبعة الميمنية، مصر.
- **الربا والفائدة**، دراسة اقتصادية مقارنة، الدكتور رفيق المصري والدكتور محمد رياض الأبرش، دار الفكر بدمشق.
- **الرد على سير الأوزاعي**، طبع حيدر آباد، الهند.
- **الزواجر عن اقتراف الكبائر** لابن حجر الهيتمي، أحمد محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المطبعة الأزهرية، الطبعة الأولى.
- **الشرح الكبير على مختصر خليل مع حاشية الدسوقي**، المطبعة الأزهرية بمصر، ١٣٠٩هـ.
- **الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي** للدكتور الأستاذ الصديق محمد الأمين الضرير، الطبعة الأولى، ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٧م.
- **الفتاوى الهندية**، لجماعة علماء الهند، المطبعة الأميرية، مصر.

- **الفروق**، أحمد بن إدريس المعروف بالقرافي، دار إحيار الكتب العربية بمصر، ١٣٤٤هـ.
- **المحلى** للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري، مطبعة الإمام بمصر.
- **المدخل الفقهي العام** للأستاذ الشيخ مصطفى الزرقاء، الطبعة السادسة، ١٣٧٩هـ/١٩٥٩م.
- **المصارف الإسلامية**، د: عسان قلعاوي، دار المكتبي بدمشق.
- **المعاملات المالية الإسلامية في الفقه الإسلامي**، د: محمد عثمان شبير، دار النفائس بالأردن.
- **المعاملات المالية المعاصرة** للأستاذ الدكتور علي السالوس، مكتبة الفلاح، الكويت.
- **المغني** لابن قدامة الحنبلي، الطبعة الثالثة، دار المنار، مصر.
- **المغني**، لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، دار المنار، الطبعة الثالثة، ١٣٦٧هـ.
- **المنثور في القواعد** للزركشي، بدر الدين محمد بن بهاور الشافعي، طبع وزارة الأوقاف، الكويت.
- **المهذب** لأبي إسحاق الشيرازي، مطبعة البابي الحلبي بمصر.
- **الموافقات**، لأبي إسحاق إبراهيم الشاطبي، مطبعة المنار بمصر، ١٣٣٢هـ/١٩١٤م.
- **الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية** الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م، اتحاد البنوك الإسلامية.
- **الموسوعة الفقهية**، الكويت.
- **بحوث في قضايا فقهية معاصرة**، للشيخ العلامة محمد تقي العثماني مكتبة دار العلوم، كراتشي.
- **بدائع الصنائع وترتيب الشرائع**، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، شركة المطبوعات العلمية بمصر، ١٣٢٧هـ.

- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي(الحفيد)، مطبعة الاستقامة بمصر، ١٣٧١هـ.
- **تبديد الأوهام فيما يتعلق بفوائد البنوك من أوهام** للأستاذ الدكتور يحيى هاشم فرغل، ط ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.
- **تبيين الحقائق**، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، وبهامشه أحمد الشلبي، الطبعة الأولى، بولاق مصر.
- **تحريم الربا ومواجهة تحديات العصر**، الدكتورة خديجة النبراوي، ط النهار بمصر، ش الجمهورية - عابدين.
- **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، د: سامي حمود، الطبعة الأولى، دار الاتحاد العربي للطباعة، مصر.
- **تفسير الإمام محمد بن جرير الطبري**، المطبعة الميمنية بمصر، ١٣٢١هـ.
- **تفسير الإمام محمد بن جرير الطبري**، دار المعرفة، بيروت.
- **تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن)** دار الكتب المصرية، الطبعة الأولى، ١٣٦٩هـ/١٩٥٠م.
- **جريمة الربا** للشيخ محمد علي الصابوني، دار القرآن الكريم، بيروت.
- **جواهر العقود** لشمس الدين محمد بن أحمد الأسيوطي، الطبعة الأولى بمصر.
- **رد المحتار على الدر المختار**، محمد أمين عابدين (حاشية ابن عابدين) المطبعة الأميرية بمصر، ١٣٢٦هـ.
- **روح البيان في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني**، لأبي الفضل محمود الألوسي الغدادي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني**، محمود الألوسي البغدادي، إدارة الطباعة المنيرية بمصر، ١٢٦٧هـ.
- **شرح السير الكبير** لأبي سهل محمد بن أحمد أبي سهل السرخسي، الطبعة الأولى، ١٣٣٥هـ.
- **عقد التأمين** (السوكرة) وموقف الشريعة الإسلامية منه، للأستاذ مصطفى الزرقاء، مطبعة جامعة دمشق ١٣٨١هـ/١٩٦٢م.

- **غاية المنتهى للشيخ مرعي** بن يوسف، الطبعة - الأولى- دمشق.
- **مجموع الفتاوى** لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية، مكتبة المعارف بالرباط.
- **محاضرات أسبوع الفقه الإسلامي ومهرجان ابن تيمية** بدمشق عام ١٣٨٠هـ/ ١٩٦١م، بإشراف المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية.
- **مختصر الطحاوي**، مطبعة دار الكتاب العربي بمصر.
- **مرشد الحيران** لقدري باشا.
- **مطالب أولي النهي.**
- **معايير هيئة** - المحاسبة والمراجعة بالبحرين-.
- **مغني المحتاج إلى شرح المنهاج**، محمد الشربيني الخطيب، مطبعة البابي الحلبي بمصر، ١٣٥٢هـ/١٩٣٣م.
- **مواهب الجليل للحطاب** (محمد بن عبد الرحمن المغربي) دار الفكر، بيروت.
- **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصر**، د: عبد الله العبادي، المكتبة العصرية، بيروت.
- **نحو نظام نقدي عادل**، د: محمد عمر شابر، منشورات المعهد العالي للفكر الإسلامي، واشنطن.
- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، المطبعة البهية المصرية، ١٣٠٤هـ.
- **نيل ا لأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار**، للعلامة المجتهد محمد ابن علي الشوكاني، المطبعة العثمانية المصرية، سنة ١٣٥٧هـ.
- **معجم المصطلحات التجارية والتعاونية**، د.: أحمد زكي بدوي.
- **أعمال الندوة الفقهية الثالثة لبيت التمويل الكويتي.**

* * *